



STJ nº 903

29 de setembro de 2026

Prof. Jean Vilbert

1. A RESCISÓRIA QUE AINDA TINHA PASSADO A COBRAR

Destaque

O julgamento dos Temas 881 e 885 pelo STF **NÃO gera carência superveniente de interesse processual na ação rescisória**: a quebra automática da coisa julgada opera só para o futuro, no plano da eficácia, enquanto **a rescisória desconstitui o título no plano da validade, com efeitos ex tunc** – e há períodos pretéritos que apenas ela alcança.

AR 5.541-RS, Rel. Min. Regina Helena Costa, **Primeira Seção**, por maioria, julgada em 3/9/2026, DJEN 23/9/2026.

Caso Fático

A Somatória Contábil, sociedade de contadores, conseguiu na Justiça, em ação ajuizada em 2001, o direito de não recolher a COFINS, com base numa isenção antiga das sociedades de profissão regulamentada; o título transitou em julgado em 2013. O problema é que o STF, lá em 2008, já havia validado a lei que revogou essa isenção, e a Fazenda ajuizou ação rescisória para derrubar a decisão destoante. No meio do caminho, o Supremo decidiu, em 2023, que seus precedentes sobre tributos quebram a coisa julgada automaticamente dali para a frente, sem necessidade de rescisória – e a contadoria sustentou que a ação da Fazenda tinha virado peça de museu. A rescisória perdeu a serventia com a quebra automática, ou ainda existe passado que só ela alcança?

Conteúdo-Base

 **LC n. 70/1991, art. 6º, II; Lei n. 9.430/1996, art. 56** (a lei complementar isentava da COFINS as sociedades civis de prestação de serviços de profissão regulamentada; a lei ordinária de 1996 revogou a isenção, revogação que o STF reputou válida no Tema 71).

 Nos Temas 881 e 885, o STF assentou que decisão sua, em controle concentrado ou repercussão geral, reconhecendo a validade de um tributo interrompe automaticamente os efeitos da coisa julgada favorável ao contribuinte, com eficácia pró-futuro e respeito às anterioridades – sem necessidade de rescisória.



📌 Os dois institutos operam em planos distintos e compatíveis. A interrupção automática atua na eficácia da coisa julgada, que cessa dali em diante; a rescisória trabalha na validade, desconstituindo o título e alcançando o período anterior ao precedente, que os Temas 881 e 885 não cobrem.

📌 O precedente da própria Seção na AR 5.941/PE (que reconheceu a carência de interesse) ficou distinguido: lá se discutia somente a prevalência de uma primeira coisa julgada, sem efeitos financeiros pretéritos em jogo; aqui a Fazenda cobra exercícios anteriores a 2009, fora do alcance prospectivo dos Temas.

Discussão e Entendimento Aplicado

📢 O argumento da contribuinte tinha lógica aparente de sobra: se o próprio STF agora diz que a coisa julgada tributária cai sozinha diante de precedente vinculante, **para que serviria uma ação inteira destinada a derrubá-la?** A rescisória pareceria um trem que continua circulando depois de inaugurado o teletransporte.

⚖️ A resposta mora na diferença entre desligar e apagar. A quebra automática dos Temas 881 e 885 desliga a coisa julgada dali para a frente, **mas deixa intacto tudo o que ela produziu antes do precedente**; a rescisória, ao contrário, apaga o título desde a origem, com eficácia *ex tunc*, e devolve à relação tributária as consequências jurídicas desde o início do litígio.

⚖️ Entre os dois regimes não há conflito, há divisão de trabalho. O precedente vinculante atua no plano da eficácia, cessando efeitos futuros; **a ação desconstitutiva labora no plano da validade**, modificando o conteúdo da decisão. O STF, nos Temas 881 e 885, debateu apenas os efeitos prospectivos de seus julgados, e o período pretérito ficou fora daqueles precedentes.

⚖️ No caso concreto, a conta fecha com datas. O Tema 71 validou a revogação da isenção em 2008, com efeitos a partir do exercício seguinte; **a eficácia da coisa julgada da contabilidade cessou no início de 2009**, mas os exercícios entre o ajuizamento, em 2001, e essa virada seguem cobertos pelo título – e é exatamente esse passado que a Fazenda só recupera com a procedência da rescisória.

⚖️ Quanto ao precedente que parecia apontar na direção oposta, a AR 5.941/PE, a Seção demarcou a fronteira sem o desdizer: **naquele caso não se discutiam efeitos financeiros pretéritos**, somente a prevalência da primeira coisa julgada, e por isso lá a rescisória de fato nada acrescentava. Onde há passado a cobrar, o interesse de agir sobrevive.

Como Será Cobrado em Prova

Ajuizada ação rescisória pela Fazenda Nacional contra acórdão transitado em julgado que afastara a cobrança de tributo, sobrevivendo o julgamento dos Temas 881 e 885 do STF:



- A) extingue-se o processo, porque a interrupção automática da coisa julgada esvazia a utilidade da via rescisória.
- B) o interesse de agir se preserva só para as rescisórias ajuizadas antes dos novos precedentes.
- C) persiste o interesse processual quando se busca eficácia *ex tunc*, alcançando períodos anteriores ao precedente vinculante.
- D) converte-se a rescisória em simples petição de cumprimento do precedente, com aproveitamento dos atos praticados.
- E) a solução depende de o tributo discutido ter sido objeto de controle concentrado, e não de repercussão geral.

Comentários:

- A) Incorreta. A quebra automática opera pró-futuro, no plano da eficácia; o que a rescisória pode entregar – efeitos sobre o período anterior ao precedente – os Temas 881 e 885 não entregam, e utilidade remanescente afasta a extinção.
- B) Incorreta. O marco temporal relevante não é a data do ajuizamento da rescisória, e sim a existência de períodos pretéritos a recuperar; o interesse se mede pela utilidade do provimento *ex tunc*, presente antes ou depois dos precedentes.
- C) Correta. Os regimes convivem em planos distintos – eficácia e validade –, e a desconstituição do título é o único caminho para irradiar efeitos sobre exercícios anteriores à virada do STF, como os compreendidos entre 2001 e 2008 no caso julgado.
- D) Incorreta. Não há conversão nem fungibilidade entre os instrumentos: o precedente dispensa a rescisória para o futuro, mas a pretensão desconstitutiva com eficácia retroativa segue exigindo a ação autônoma e o seu julgamento de mérito.
- E) Incorreta. Os Temas 881 e 885 equiparam as duas vias – controle concentrado e repercussão geral – para fins de interrupção da coisa julgada, e a distinção proposta não interfere na subsistência do interesse processual.

Inteiro Teor

Cinge-se a controvérsia a saber se há superveniente falta de interesse de agir na ação rescisória ajuizada pela Fazenda Nacional para desconstituir acórdão proferido em desconformidade com a tese firmada no julgamento do Tema n. 71 do STF, a partir do julgamento dos Temas n. 881 e 885 do STF.

Conforme o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal, em precedentes vinculantes, Temas n. 881 e 885 da repercussão geral, decisões de mérito que reconheçam a validade de exações fiscais, quando proferidas em ações de controle concentrado de constitucionalidade ou em regime de repercussão geral, interrompem automaticamente os efeitos temporais de coisa julgada favorável aos contribuintes, com eficácia pró-futuro, independentemente do ajuizamento de ação rescisória.

Entretanto, não obstante prescindível o ajuizamento de ação rescisória para a produção de efeitos prospectivos ao julgamento proferido em controle concentrado ou em regime de repercussão geral acerca da validade de imposições fiscais, persiste a utilidade do provimento



jurisdicional em hipóteses nas quais se busca a atribuição de eficácia retrospectiva ao acolhimento dos pedidos.

Isso porque, enquanto, de um lado, a automática interrupção da coisa julgada somente produz implicações posteriores ao precedente no qual assentada a constitucionalidade de determinada exação - e desde que observadas as anterioridades genérica e especial aplicáveis a cada tributo -, a procedência do pedido rescisório, por sua vez, detém aspecto *ex tunc*, atribuindo, à relação tributária, consequências jurídicas desde o momento da eclosão do litígio.

Ainda, a orientação dos Temas n. 881 e 885/RG atua no plano da eficácia da coisa julgada - cujos efeitos são cessados quando sobrevém orientação vinculante em sentido diverso -, ao passo que o acolhimento da ação desconstitutiva labora no plano da validade, desconstituindo o título judicial e modificando o conteúdo da decisão, não havendo incompatibilidade entre os regramentos.

Na mesma linha, conquanto seja possível argumentar que a ratio adotada pelo STF nos mencionados Temas tenha criado regime específico para superação de coisa julgada em matéria tributária, especialmente no tocante aos impactos de julgamentos em controle de constitucionalidade sobre decisões anteriores transitadas em julgado em sentido diverso, as discussões havidas destinavam-se a esquadriñar os efeitos prospectivos de pronunciamentos do Supremo, não sendo debatidas questões alusivas a período pretérito, as quais, consequentemente, não foram abrangidas pelos sobreditos precedentes.

De outra parte, não se desconhece o entendimento firmado pela Primeira Seção do STJ no exame da AR n. 5.941/PE, em 11.9.2024, oportunidade na qual foi reconhecida a carência superveniente do interesse processual para o manejo da ação autônoma de desconstituição da res judicata diante do ulterior entendimento firmado pelo Supremo nos Temas n. 881 e 885/RG, sob o fundamento de que, "[...] para a cobrança da exação questionada, não mais se faz necessária nem útil a via da ação desconstitutiva, daí emergindo a perda superveniente do interesse de agir da autora fazendária no âmbito da presente rescisória" (cf. AR n. 5.941/PE, Relator Ministro Sérgio Kukina, Primeira Seção, j. 11.9.2024, DJe 20.9.2024).

No entanto, em tal julgamento, peculiaridades próprias da causa conduziam ao reconhecimento da carência superveniente do interesse processual.

Isso porque, na oportunidade, a situação fática era distinta da tratada na presente demanda, porquanto se buscava desconstituir título judicial formado em Mandado de Segurança que, por sua vez, objetivava fazer prevalecer coisa julgada havida em demanda anterior (também em Mandado de Segurança), mediante a qual assegurada, ao contribuinte, o gozo da isenção da COFINS prevista no art. 6º, II, da Lei Complementar n. 70/1991, cuja subsistência era questionada pelo Fisco federal.

Não havia, portanto, debate acerca de efeitos financeiros pretéritos na AR n. 5.941/PE, mas, tão somente, controvérsia a respeito da possibilidade de prevalecer a primeira coisa julgada, a despeito de investidas do Fisco em sentido diverso, daí porque efetivamente reconhecida a carência superveniente do interesse processual.

No presente caso, entretanto, determinada empresa ajuizou, em 27.6.2001, ação ordinária buscando afastar a cobrança de COFINS em decorrência da inviabilidade de revogação da isenção prevista no art. 6º da LC n. 70/1991 pelo art. 56 da Lei n. 9.430/1996, sobrevivendo título judicial favorável ao contribuinte, com trânsito em julgado no dia 19.4.2013.



Por sua vez, o STF reconheceu a constitucionalidade do art. 56 da Lei n. 9.430/1996, validando, por conseguinte, a derrogação da isenção de COFINS conferida pelo art. 6º da LC n. 70/1991 às sociedades civis de prestação de serviços de profissão regulamentada (cf. Tema n. 71, RE n. 377.457/PR, Relator Ministro Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, j. 17.9.2008, DJe 19.12.2008).

Tal decisão, nos termos do recente entendimento do Supremo, passou a produzir efeitos a partir do exercício seguinte à apreciação da controvérsia, razão pela qual, in casu, apesar de cessada a eficácia da coisa julgada em favor do contribuinte no início de 2009, persiste o interesse processual da autora relativamente aos exercícios anteriores, os quais não são abarcados pelas implicações imediatas do precedente vinculante firmado nos Temas n. 881 e 885/RG.

Dessarte, a utilidade da ação rescisória e a subsistência do interesse de agir não residem na interrupção prospectiva da eficácia da coisa julgada, já produzida pelo precedente qualificado no Tema n. 71/RG, mas, ao revés, na obtenção de provimento desconstitutivo apto a irradiar efeitos sobre períodos anteriores.

2. O DIVÓRCIO, A CRIANÇA E A PORTA DA JUSTIÇA FEDERAL

Destaque

A alegação incidental de sequestro internacional de criança, feita no curso de ação de guarda e convivência, **NÃO basta para deslocar a competência para a Justiça Federal**: sem ação de busca, apreensão e restituição fundada na Convenção de Haia, **a causa de família permanece na Justiça estadual**.

Processo em segredo de Justiça, Rel. Min. Nancy Andrighi, **Segunda Seção**, por unanimidade, julgado em 19/8/2026, DJEN 24/8/2026.

Caso Fático

Dona Belarmina voltou do exterior com a filha pequena e ajuizou, na Justiça estadual, ação de divórcio com guarda, convivência e alimentos. O pai, que permaneceu no país onde a família morava, reagiu na defesa acusando a subtração internacional da menina e acionou a Autoridade Central brasileira, que expediu ofício solicitando a suspensão do processo. Diante da palavra "internacional", o juiz estadual ficou só com o divórcio e remeteu tudo o que dizia respeito à criança para a Justiça Federal – embora ninguém houvesse ajuizado ação de busca e apreensão. Basta a acusação de sequestro internacional para a causa trocar de Justiça, ou é o pedido de devolução da criança que abre a porta federal?

Conteúdo-Base



 **CF, art. 109, II; Decreto n. 3.413/2000 (Convenção de Haia de 1980), arts. 3 e 8** (*competete à Justiça Federal julgar as causas fundadas em tratado da União com Estado estrangeiro; é ilícita a transferência ou retenção de criança em violação a direito de guarda da lei de sua residência habitual; o interessado pode acionar a Autoridade Central para assegurar o retorno*).

 Desde o CC 132.100/BA (2015), a Segunda Seção separa as ações: a busca e apreensão fundada na Convenção de Haia corre na Justiça Federal, e a ação de guarda e visitas, na estadual – entre elas não há conexão, apenas prejudicialidade externa, que recomenda suspender a segunda, não reuni-las.

 No caso, não existe ação de restituição ajuizada pelo genitor nem pela União; há só ofício da Autoridade Central comunicando o pedido de cooperação e solicitando o sobrestamento da ação de guarda. Alegação em defesa não cria causa fundada em tratado.

 A Justiça Federal tampouco poderia examinar a exoneração de alimentos já fixados pelo juízo estadual, por se tratar de fundo de Direito de Família; e o juízo estadual dispõe de equipe especializada para resguardar o melhor interesse da criança em guarda, convivência e alimentos.

Discussão e Entendimento Aplicado

 A cautela do juiz estadual tinha explicação honesta: com uma Autoridade Central expedindo ofício e um tratado internacional invocado na defesa, **remeter o caso à Justiça Federal parecia o caminho mais seguro** para não usurpar competência alheia em assunto tão delicado quanto o paradeiro de uma criança.

 O art. 109, II, da CF, porém, exige mais que a menção a um tratado: exige causa FUNDADA nele. **Quem funda a causa é o pedido, não a defesa**; a ação proposta por Dona Belarmina é de divórcio, guarda e alimentos, matéria puramente familiar, e a acusação incidental de subtração não transforma a natureza do que foi ajuizado.

 A arquitetura montada em 2015 continua de pé e resolve o aparente impasse. Se o pai quiser o retorno da filha, **a via própria é a ação de busca, apreensão e restituição, essa sim federal**; enquanto ela não existe, a relação entre os feitos é de prejudicialidade externa, que pode justificar a suspensão da ação de guarda, nunca o deslocamento dela.

 Pesou também o argumento da proteção concreta. O juízo de família estadual tem varas, equipes técnicas e rotina especializadas no melhor interesse da criança, **e alimentos fixados por ele não podem ser revistos pelo juízo federal**, estranho à matéria; mandar a menina para um foro sem essas ferramentas, à custa de uma alegação ainda sem ação própria, desprotegeria justamente quem a Convenção quer proteger.

Como Será Cobrado em Prova

Em ação de divórcio cumulada com guarda, convivência e alimentos, na Justiça estadual, o réu alega subtração internacional da criança, e a Autoridade Central comunica pedido de cooperação. Nesse cenário, a competência:



- A) permanece na Justiça estadual, sem deslocamento pela alegação incidental desacompanhada de ação de restituição.
- B) desloca-se integralmente para a Justiça Federal, atraída pela invocação da Convenção de Haia na defesa.
- C) divide-se, ficando o divórcio na Justiça estadual e as questões da criança na Justiça Federal.
- D) passa ao juízo federal após o ofício da Autoridade Central, que equivale a pedido de restituição.
- E) define-se pela residência habitual da criança, firmando-se no foro do país de origem até decisão em contrário.

Comentários:

- A) Correta. A causa fundada em tratado, exigida pelo art. 109, II, da CF, nasce do pedido de busca, apreensão e restituição – inexistente no caso –, e a natureza familiar da ação proposta mantém a competência estadual.
- B) Incorreta. A defesa não define a natureza da causa; admitir o deslocamento pela simples alegação incidental entregaria ao réu o poder de escolher a Justiça competente levantando a bandeira do tratado.
- C) Incorreta. Essa foi exatamente a solução do juízo estadual que o STJ desfez: sem ação de restituição, as questões de guarda, convivência e alimentos seguem com o juízo de família, que detém a estrutura especializada para elas.
- D) Incorreta. O ofício da Autoridade Central comunica a cooperação administrativa e solicita sobrestamento; não equivale a demanda judicial de retorno, única apta a instaurar a causa federal fundada na Convenção.
- E) Incorreta. A residência habitual é critério material da Convenção para aferir a ilicitude da transferência, não regra de competência interna entre Justiça estadual e federal.

Inteiro Teor

O propósito do conflito de competência consiste em decidir qual o juízo competente para o processamento de ação de divórcio c/c guarda, convivência e alimentos, em que há alegação incidental de subtração internacional de criança.

O art. 109, II, da Constituição Federal determina que serão julgadas pela Justiça Federal "as causas fundadas em tratado ou contrato da União com Estado estrangeiro ou organismo internacional".

Com efeito, será de competência da Justiça Federal o julgamento de ação de busca e apreensão de criança ou adolescente amparada no compromisso de cooperação internacional previsto na Convenção de Haia sobre Aspectos Cíveis do Sequestro Internacional de Crianças (CH80) introduzida no ordenamento jurídico brasileiro por meio do Decreto n. 3413/2000.

Nos termos da Convenção, considera-se ilícita a transferência ou retenção de uma criança quando tenha havido violação a direito de guarda atribuído a pessoa pela lei do Estado onde a



criança tivesse sua residência habitual (Artigo 3, a, da CH80). Dessa forma, qualquer pessoa que julgue que uma criança tenha sido transferida ou retirada de sua residência habitual em violação a um direito de guarda pode informar o fato à Autoridade Central do Estado, para que lhe seja prestada assistência para assegurar o retorno da criança (Artigo 8 da CH80).

A partir do julgamento do CC 132100/BA, pela Segunda Seção, com DJe de 14/4/2015, concluiu-se que "inexiste conexão entre a ação de busca e apreensão e a ação de guarda e regulamentação de visitas, senão, apenas, prejudicialidade externa, a recomendar a suspensão desta última".

Assim, passou-se a admitir a segregação das ações, sendo competente o Juízo Federal apenas para o processamento da ação de busca e apreensão fundada em alegada subtração internacional de criança.

No caso, o Juízo estadual, ao examinar tutela cautelar incidental formulada pelo genitor, requerendo a entrega dos passaportes da menina e a imposição de restrição de sua saída do território nacional, concluiu que os pedidos deveriam ser examinados pelo Juízo Federal. Assim, determinou o prosseguimento da ação exclusivamente para a decretação do divórcio das partes e a remessa dos autos à Justiça Federal, a fim de ser dado o prosseguimento do feito em relação às questões da infante.

No entanto, observa-se que, até o presente momento, não há notícia de ajuizamento de ação de busca e apreensão pelo genitor ou pela União, não havendo controvérsia acerca de eventual existência de conexão processual.

Verifica-se apenas a existência de ofício expedido pela Autoridade Central Administrativa Federal (ACAF), comunicando a instauração de pedido de cooperação jurídica internacional requerida pelo genitor e solicitando o sobrestamento da ação de guarda em curso na Justiça estadual, até o pronunciamento da Justiça Federal sobre o retorno da criança ao país onde seu pai reside.

A alegação incidental de subtração internacional da criança pelo genitor, em defesa apresentada no bojo da ação de divórcio c/c guarda, convivência e alimentos proposta pela genitora, não é suficiente para deslocar a competência da Justiça estadual para a Justiça Federal.

O Juízo Federal, ademais, não é competente para avaliar pedido de exoneração de obrigação alimentar já fixada pelo Juízo estadual, uma vez tratar-se de matéria de fundo de Direito de Família.

A ação originária possui natureza eminentemente familiar, não havendo ação autônoma de restituição internacional da criança, mas somente pedido de entrega dos passaportes da menina e a imposição de restrição de sua saída do território nacional.

Dessa forma, prudente a manutenção da ação no Juízo estadual, uma vez que possui instrumentos e equipe especializada para assegurar o atendimento do melhor interesse da criança no exame das questões referentes à sua guarda, convivência paterno-filial e alimentos.



3. O FUNDO QUE LUCROU VENDENDO COTAS DE OUTRO FUNDO

Destaque

Os ganhos de capital obtidos por Fundo de Investimento Imobiliário na alienação ou no resgate de cotas de outro FII (estrutura *Fund of Funds*) **sujeitam-se ao Imposto sobre a Renda**: a regra específica do art. 18 da Lei n. 8.668/1993 alcança **o ganho auferido seja quem for o beneficiário, inclusive pessoa jurídica isenta**, e prevalece sobre a isenção geral do art. 16.

REsp 2.211.684-SP, Rel. Min. Regina Helena Costa, Rel. p/ acórdão Min. Gurgel de Faria, **Primeira Turma**, por maioria, julgado em 1º/9/2026.

Caso Fático

A Tijolo Participações FII não compra prédios: compra cotas de outros fundos imobiliários, como o Laje Nobre FII, na estrutura que o mercado chama de Fund of Funds, o fundo de fundos. Ao vender cotas do Laje Nobre com lucro, veio a dúvida de milhões: a lei dos FIIs diz, num artigo, que os rendimentos e ganhos de capital do fundo são isentos de imposto de renda; noutro, que os ganhos na alienação de cotas de FII pagam 20% de IR, seja quem for o beneficiário, até pessoa jurídica isenta. O Fisco cobrou pelo artigo específico; o fundo se abrigou no geral. Vale a isenção que protege a atividade do fundo, ou a regra que tributa a venda de cotas?

Conteúdo-Base

 **Lei n. 8.668/1993, arts. 16, 16-A e 18; CTN, art. 111, II** (o art. 16 isenta de IR os rendimentos e ganhos de capital dos FIIs; o art. 16-A manda reter na fonte os rendimentos de aplicações financeiras, excetuados os ativos da Lei n. 11.033/2004; o art. 18 tributa em 20% os ganhos na alienação ou resgate de cotas de FII, por beneficiário de que natureza for, inclusive pessoa jurídica isenta; a legislação sobre isenção se interpreta literalmente).

 Entre o art. 16 e o art. 18 não há antinomia, e sim relação de generalidade e especialidade: a isenção geral foi concebida para a atividade imobiliária própria do fundo, enquanto o art. 18 disciplina de forma individualizada o ganho na alienação de cotas – e a regra especial prevalece.

 Quando a isenção nasceu, em 1993, um FII nem podia investir em cotas de outro FII; o Fund of Funds só foi autorizado pela CVM em 2008 (Instrução n. 472). Estender a isenção a essa operação posterior seria interpretação extensiva, vedada pelo art. 111, II, do CTN – enquanto o art. 18, regra de incidência aberta, capturou a operação nova assim que ela surgiu.

 O art. 16-A, § 1º, não socorre o fundo: ele isenta a retenção na fonte sobre o que o ativo rende enquanto está na carteira; o art. 18, II, tributa o lucro apurado quando o fundo se desfaz do ativo. São planos diversos, e o caso é o segundo.

Discussão e Entendimento Aplicado



🔊 Na leitura do fundo de fundos, a isenção do art. 16 era um casaco largo o bastante para cobrir tudo: se os "rendimentos e ganhos de capital" dos FIs estão isentos, **o lucro na venda de cotas seria só mais um ganho de capital agasalhado pela regra**, ainda mais num veículo que o próprio regulador autorizou a operar comprando cotas alheias.

⚖️ A cronologia da lei desmente o casaco largo. Em 1993, FI não investia em FI, e a isenção mirava a atividade imobiliária própria – construir, explorar, alugar; **a operação do Fund of Funds nasceu em 2008 e caiu pronta no campo de incidência do art. 18**, que desde 1999 tributa o ganho na alienação de cotas sem excepcionar ninguém, nem a pessoa jurídica isenta. Isenção se lê na letra, e letra de 1993 não alcança operação de 2008.

⚖️ Nos vários retoques que a lei recebeu, em 1999 e 2009, o legislador delimitou com precisão o que é isento e o que é tributado, **e em nenhuma dessas oportunidades isentou o ganho de capital na venda de cotas**; esse silêncio reiterado preserva a incidência. Vender cota com lucro não é explorar empreendimento imobiliário, é realizar investimento – e sobre o lucro da realização o art. 18 cobra os seus 20%.

Como Será Cobrado em Prova

Um Fundo de Investimento Imobiliário aliena, com ganho de capital, cotas de outro FI que mantinha em carteira (Fund of Funds). Quanto ao Imposto sobre a Renda, o ganho:

- A) está isento, por força da regra geral que protege os rendimentos e ganhos de capital dos FIs.
- B) está isento, desde que o fundo vendedor distribua o lucro aos cotistas no mesmo exercício.
- C) sofre retenção na fonte pelo regime dos rendimentos de aplicações financeiras do art. 16-A.
- D) escapa da tributação se as cotas alienadas integrarem o rol de ativos da Lei n. 11.033/2004.
- E) é tributado à alíquota de 20%, pela regra específica que alcança o beneficiário de que natureza for, inclusive o isento.

Comentários:

A) Incorreta. A isenção do art. 16 é regra geral voltada à atividade imobiliária própria do fundo; sobre o ganho na alienação de cotas incide a regra especial do art. 18, que prevalece pelo princípio da especialidade.

B) Incorreta. A destinação do lucro não integra a hipótese de incidência: o fato gerador é o ganho de capital na alienação, e nenhum dispositivo condiciona a tributação ao que se faz com o resultado depois.

C) Incorreta. O art. 16-A cuida do que o ativo rende enquanto permanece na carteira; o caso é de lucro na saída do ativo, plano regido pelo art. 18, II, com as normas dos ganhos em renda variável.



D) Incorreta. A exceção ligada à Lei n. 11.033/2004 opera dentro do regime de retenção na fonte sobre rendimentos (art. 16-A, § 1º), sem se comunicar com a tributação do ganho de capital na alienação.

E) Correta. O art. 18 da Lei n. 8.668/1993 é regra de incidência aberta e abrangente – alcança o ganho seja quem for o beneficiário, inclusive a pessoa jurídica isenta – e capturou a operação de Fund of Funds assim que a CVM a autorizou, em 2008.

Inteiro Teor

Cinge-se a controvérsia a saber se os ganhos de capital obtidos por Fundo de Investimento Imobiliário (FII) na alienação ou no resgate de cotas de outro Fundo de Investimento Imobiliário (FII), estrutura conhecida como Funds of Funds (FOF), sujeitam-se ao Imposto sobre a Renda (IR), à luz dos arts. 16 e 18 da Lei n. 8.668/1993.

O art. 16 da referida Lei prevê que "os rendimentos e ganhos de capital auferidos pelos Fundos de Investimento Imobiliário ficam isentos do Imposto sobre Operações de Crédito, Câmbio e Seguro, assim como do Imposto sobre a Renda e Proventos de Qualquer Natureza".

O art. 16-A, incluído pela Lei n. 9.779/1999, dispõe que os rendimentos e os ganhos líquidos auferidos pelos FIIs, em aplicações financeiras de renda fixa ou variável, sujeitam-se à incidência do imposto de renda na fonte. O § 1º desse dispositivo, incluído pela Lei n. 12.024/2009, excetua dessa incidência na fonte as aplicações efetuadas pelos FIIs nos ativos previstos nos incisos II e III do art. 3º da Lei n. 11.033/2004.

Já o art. 18, com a redação da Lei n. 9.779/1999, estabelece: "os ganhos de capital e rendimentos auferidos na alienação ou no resgate de quotas dos fundos de investimento imobiliário, por qualquer beneficiário, inclusive por pessoa jurídica isenta, sujeitam-se à incidência do imposto de renda à alíquota de vinte por cento", sendo: na fonte, no caso de resgate (inciso I); e as mesmas normas aplicáveis aos ganhos de capital ou ganhos líquidos auferidos em operações de renda variável, nos demais casos (inciso II).

Tal dispositivo contém regra específica que disciplina, de forma individualizada, a tributação dos ganhos de capital e de rendimentos auferidos na alienação ou no resgate de cotas de FIIs. Ao empregar a expressão "por qualquer beneficiário, inclusive por pessoa jurídica isenta", o legislador conferiu a mais ampla abrangência à norma de incidência, revelando, de modo inequívoco, a intenção de não excepcionar nenhum sujeito que aufera ganho de capital nessa operação.

A relação entre o art. 16 e o art. 18 não é de antinomia, mas de generalidade e de especialidade. Isso porque o art. 16 veicula regra geral de isenção, originariamente concebida no contexto em que os FIIs atuavam exclusivamente no desenvolvimento de empreendimentos imobiliários (atividade própria), enquanto o art. 18 disciplina situação específica, relacionada aos ganhos de capital na alienação ou no resgate de cotas de FIIs, prevalecendo sobre a regra geral por força do princípio da especialidade.

É preciso ter em mente que a Lei n. 8.668/1993 foi editada quando os FIIs não podiam investir em cotas de outros FIIs e a possibilidade de operação como Fund of Funds só foi autorizada pela CVM em 2008, por meio da Instrução CVM n. 472. Ao tempo da isenção originária do art. 16, portanto, não existia a operação de alienação de cotas de FII por outro FII, sendo certo que a



extensão da isenção a essa hipótese configuraria interpretação extensiva, vedada pelo art. 111, II, do Código Tributário Nacional (CTN).

Cabe destacar, ainda, que o art. 18, na redação da Lei n. 9.779/1999, institui regra de incidência aberta, que se aperfeiçoa sempre que verificado o seu suporte fático, no caso, a alienação de cotas com apuração de ganho de capital, independentemente de qual sujeito venha a realizá-lo. Desse modo, quando a Instrução CVM n. 472/2008 autorizou o Fund of Fund, a operação então criada ingressou no campo de incidência já desenhado pelo art. 18, sem necessidade de menção nominal aos FIIs.

Ademais, a lei tributária não condiciona a sujeição passiva à existência de personalidade jurídica. Ou seja: ao utilizar a expressão "qualquer beneficiário, inclusive por pessoa jurídica isenta", o legislador pretendeu atingir todos os sujeitos que auferissem ganho de capital naquela operação, independentemente de sua natureza jurídica.

É importante pontuar, ainda, que o art. 16-A, § 1º, isenta a retenção na fonte sobre o rendimento que o fundo recebe enquanto mantém o ativo em carteira e o art. 18, II, tributa o ganho de capital que o fundo apura quando vende esse ativo. São planos diversos: um incide sobre o que o ativo rende enquanto pertence ao fundo e o outro, sobre o lucro obtido ao dele se desfazer. A isenção de 2009 atua no primeiro plano e não se comunica com o segundo, sendo o segundo o caso dos autos, em que se discute não o rendimento das cotas, mas o ganho do FoF ao aliená-las.

Aliás, a leitura histórica da lei confirma o que foi dito até aqui. Desde a origem, o sistema isenta a atividade imobiliária própria do fundo (art. 16) e tributa o ganho na alienação do investimento (art. 18) e as alterações posteriores, em 1999 e 2009, delimitaram pontualmente o que é isento e o que é tributado, mas em nenhuma delas o legislador isentou o ganho de capital na venda de cotas, embora pudesse tê-lo feito. Esse silêncio, diante de tantas oportunidades de dispor em sentido contrário, preserva a incidência.

Nesse panorama, tem-se que a venda de cotas de um FII por outro FII pertence ao plano não alcançado pela isenção, pois não é exploração direta de empreendimento imobiliário, protegida pelo art. 16, mas alienação de cotas com ganho de capital, fato que o art. 18 tributa de forma ampla, diante de qualquer beneficiário, inclusive o isento.

4.A DEFENSORIA QUE CHEGOU NO MEIO DO PRAZO

Destaque

A habilitação da Defensoria Pública no curso do prazo recursal **não altera o termo inicial nem devolve os dias já transcorridos**, mas **projeta o termo final para o limite da contagem em dobro calculada desde o marco originário**, como se a instituição atuasse desde a publicação do ato decisório.

Processo em segredo de justiça, Rel. Min. Nancy Andrighi, **Terceira Turma**, por unanimidade, julgado em 18/8/2026, DJEN 2/9/2026.



Caso Fático

Creosvaldo, réu revel sem advogado, foi condenado numa ação cível, e a sentença foi publicada no órgão oficial – pontapé do prazo de 15 dias úteis da apelação. No décimo dia, a Defensoria Pública se habilitou para defendê-lo e lembrou da sua prerrogativa legal de prazo em dobro. O tribunal de origem fez a conta mais magra: dobrou apenas os 5 dias restantes. A Defensoria insistia na conta cheia, com os 30 dias úteis contados do marco original. Dobra-se o que sobrava no dia da chegada, ou conta-se em dobro desde o começo?

Conteúdo-Base

 **LC n. 80/1994, art. 128, I; CPC, art. 186** (é prerrogativa da Defensoria Pública a contagem de todos os prazos em dobro; a prerrogativa decorre diretamente da lei e dispensa deferimento judicial).

 A habilitação de novo advogado não interrompe nem devolve prazos: o patrono recebe o processo no estado em que se encontra. O ponto novo é compatibilizar essa regra com o regime especial da Defensoria, cujo prazo é, por definição legal, dobrado.

 A solução preserva as duas pontas: o termo inicial permanece o da publicação (réu revel sem patrono), sem devolução dos dias corridos, e o termo final se desloca para onde estaria se a Defensoria atuasse desde o início – na apelação, 30 dias úteis contados do marco originário.

Discussão e Entendimento Aplicado

 A conta magra do tribunal de origem parecia aritmética neutra: ninguém devolve prazo a advogado que chega atrasado, **logo a Defensoria dobraria somente os dias que ainda restavam**. O detalhe esquecido é que o prazo em dobro não é favor processual concedido a quem chega, é o regime legal de contagem de quem atua.

 Habilitada a instituição antes do fim do prazo, o ato ainda praticável passa inteiro ao regime da lei complementar, **com a duração integral calculada do marco inicial**; restringir a prerrogativa transferiria aos assistidos – que são, ao fim, os titulares dela – as deficiências estruturais que o prazo dobrado existe para compensar.

 O critério proporcional rejeitado criaria, ainda, um varejo de contagens conforme o dia da habilitação, **multiplicando controvérsias processuais e corroendo a previsibilidade**; o critério acolhido entrega uma régua única e verificável por todos, com o mesmo termo inicial e um único termo final possível.

Como Será Cobrado em Prova

Publicada a sentença contra réu revel sem patrono, a Defensoria Pública habilita-se no décimo dia do prazo de apelação. A contagem do prazo recursal:



- A) reinicia-se por inteiro da habilitação, em dobro, por força da intimação pessoal do defensor.
- B) mantém o termo inicial e projeta o termo final para os 30 dias úteis contados do marco originário.
- C) dobra os dias que restavam na data da habilitação, e nada mais, entregue o feito no estado em que está.
- D) segue simples até a habilitação e dobrada daí em diante, em regime misto de contagem.
- E) depende de deferimento judicial expresso da prerrogativa, com efeitos a partir da decisão.

Comentários:

- A) Incorreta. O termo inicial permanece o da publicação, própria do réu revel sem patrono constituído; a habilitação posterior não devolve dias nem cria novo marco de abertura.
- B) Correta. A prerrogativa incide sobre o ato ainda praticável como se a Defensoria atuasse desde o início da fluência: mesmo termo inicial, termo final projetado para o limite da contagem em dobro.
- C) Incorreta. Essa foi a conta do tribunal de origem, reformada: dobrar o resto trata a prerrogativa como favor proporcional ao tempo de casa, esvaziando o regime legal de contagem da instituição.
- D) Incorreta. O regime misto foi afastado justamente por gerar múltiplos critérios conforme o momento da habilitação, com instabilidade na prática forense e perda de previsibilidade.
- E) Incorreta. A contagem em dobro decorre da lei complementar (ope legis) e provém automaticamente da identificação da representação pela Defensoria, sem necessidade de deferimento.

Inteiro Teor

A controvérsia consiste em decidir acerca do modo de contar o prazo recursal em dobro, quando a Defensoria Pública se habilita nos autos no curso de um prazo recursal.

É entendimento consolidado do Superior Tribunal de Justiça que, "havendo a constituição de novo advogado nos autos, esse receberá o processo no estado em que se encontra, não havendo interrupção ou suspensão de prazos processuais" (EDcl no AgRg no AREsp 1956176/AL, Quinta Turma, DJe 11/4/2022). Dessa forma, "a outorga de mandato ou o substabelecimento de procuração a novo advogado não devolve o prazo para a interposição de recurso, recebendo o novo defensor os autos no estado em que se encontram" (AgInt no AREsp n. 1.843.654/SP, Quarta Turma, DJe 23/9/2021).

Nesse sentido, o Tribunal de origem concluiu que a habilitação da Defensoria Pública nos autos, ainda que anterior ao escoamento do prazo recursal, não restabelece prazos já decorridos, aplicando-se a prerrogativa de prazo em dobro apenas aos dias restantes do prazo para interposição do recurso.

Ocorre que, em processos nos quais a Defensoria Pública atua, o prazo, é contado em dobro, razão pela qual, embora não se possa devolver integralmente o prazo já transcorrido, revela-se plenamente viável e em conformidade com a prerrogativa prevista no art. 128, I, da LC n.



80/1994, que o prazo seja contado de forma dobrada, como se a Defensoria Pública estivesse habilitada nos autos desde o início.

Tal conclusão decorre de lei complementar (ope legis), sendo desnecessário que o Poder Judiciário a defira, e provém automaticamente da identificação da representação da parte pela Defensoria Pública.

Com efeito, dispõe o art. 128, I, da Lei Complementar n. 80/1994 que é prerrogativa da Defensoria Pública do Estado, dentre outras, a contagem de todos os prazos em dobro. Por sua vez, o art. 186, § 1º, do CPC garante que a Defensoria Pública gozará de prazo em dobro para todas as suas manifestações processuais, iniciando-se a contagem do prazo da intimação pessoal do Defensor Público.

Sob a perspectiva normativa, a decisão recorrida afronta diretamente o art. 186 do CPC, bem como o art. 128, I, da LC n. 80/1994. Esses dispositivos asseguram expressamente à Defensoria Pública a prerrogativa da contagem em dobro de todos os seus prazos processuais.

Em se tratando de réu revel sem patrono constituído, a intimação se aperfeiçoa mediante a simples publicação da decisão no órgão oficial, circunstância que marca o início da contagem do prazo recursal. Uma vez habilitada a Defensoria antes do término desse período, o prazo passa a submeter-se integralmente ao regime jurídico especial previsto na Lei Complementar.

Nessa perspectiva, a incidência do prazo em dobro não altera o dia inicial da contagem. O marco temporal do início do prazo recursal permanece inalterado. O que ocorre é apenas a ampliação do termo final. Na hipótese do recurso de apelação, dobra-se o prazo de 15 dias úteis.

Ao restringir o alcance da prerrogativa institucional da Defensoria Pública, compromete-se a efetividade da ampla defesa, a paridade de armas entre os litigantes, o devido processo legal e a busca por resultados processuais justos e equilibrados.

A prerrogativa dos prazos diferenciados não representa privilégio corporativo conferido aos membros da instituição, mas instrumento funcional destinado a compensar as dificuldades estruturais enfrentadas pela Defensoria Pública no atendimento de expressiva parcela da população vulnerável (as prerrogativas, ao fim e ao cabo, são titularizadas pelos vulneráveis).

Com efeito, a experiência prática demonstra que a Defensoria Pública lida diariamente com elevado número de demandas, muitas vezes em contexto de insuficiência de recursos humanos e materiais. A prerrogativa dos prazos em dobro surge, precisamente, como mecanismo de equalização dessas limitações, permitindo que a assistência jurídica prestada aos cidadãos vulneráveis alcance o padrão de qualidade exigido pelo Estado de Direito. Reduzi-la ou restringi-la implica transferir aos assistidos as consequências das deficiências estruturais enfrentadas pela instituição.

A jurisprudência do STJ tem reiteradamente reconhecido que tais prerrogativas devem ser interpretadas de forma compatível com sua finalidade constitucional, evitando-se esvaziamento da eficácia prática.

Ademais, a manutenção do entendimento recorrido tende a produzir significativos efeitos negativos para a segurança jurídica.

A adoção de um sistema baseado no cálculo proporcional dos dias remanescentes geraria enorme instabilidade na prática forense, exigindo a criação de múltiplos critérios de contagem a depender do momento em que ocorrer a habilitação da Defensoria Pública. Com esse modo de



contagem, aumentariam as controvérsias processuais e comprometeria a previsibilidade necessária ao regular desenvolvimento dos processos (causando insegurança jurídica).

Diante desse quadro, mostra-se mais consentânea com o ordenamento jurídico a compreensão segundo a qual a habilitação da Defensoria Pública durante o curso do prazo simples faz incidir integralmente a prerrogativa de contagem em dobro sobre o ato processual ainda praticável, mantendo-se inalterado o termo inicial da contagem, mas assegurando-se a ampliação integral da sua duração, como se a Defensoria Pública estivesse atuando desde o início do processo, observando-se o regime estabelecido pelo art. 186 do CPC e pelo art. 128, I, da LC n. 80/1994.

5. O SEGURO DA AERONAVE FRETADA E O TAMANHO DA APÓLICE

Destaque

A locação ou o fretamento da aeronave, por si, **não afasta a condição de consumidora final da empresa que contrata o seguro do bem**, quando a apólice protege o patrimônio sem se incorporar à atividade comercial; a incidência do CDC, porém, **não atribui ao segurado garantias além das contratadas** – boa-fé objetiva e transparência não impõem à seguradora riscos que ela não assumiu.

REsp 2.133.082-MG, Rel. Min. João Otávio de Noronha, **Quarta Turma**, por unanimidade, julgado em 18/8/2026, DJEN 18/9/2026.

Caso Fático

A Voalto Táxi Aéreo vive de alugar e fretar sua aeronave – e, como quem tem um só avião não brinca em serviço, fez seguro do bem com a Asa Firme Seguros. Num de seus pousos, o aviãozinho sofreu danos e a indenização virou litígio! A seguradora sustentou que empresa que fatura com o avião não é consumidora, e a segurada, no caminho oposto, invocou o CDC para colher proteções que a apólice não escrevera. Quem lucra com o bem segurado pode ser consumidor do seguro – e, se pode, o CDC estica a cobertura além do contratado?

Conteúdo-Base

 **CDC, arts. 6º, III, 46 e 51, IV** (são direitos básicos do consumidor a informação adequada e clara; contratos que não dão conhecimento prévio de seu conteúdo não obrigam o consumidor; são nulas as cláusulas incompatíveis com a boa-fé e a equidade).

 Pela teoria finalista mitigada, adotada no STJ, a empresa que contrata seguro para proteger o próprio patrimônio é consumidora final do serviço securitário quando a apólice não se incorpora



à sua atividade comercial nem ao produto oferecido aos clientes – o seguro protege o bem, não incrementa o serviço.

📌 O contrato de seguro tem natureza específica, assentada na mutualidade, na técnica atuarial e no equilíbrio entre prêmios e riscos cobertos; pelo diálogo das fontes, o CDC se aplica em harmonia com a legislação securitária, sem criar responsabilidades de risco não previstas.

Discussão e Entendimento Aplicado

📢 As duas partes esticavam a corda para lados opostos: a seguradora queria expulsar do CDC a empresa que fatura fretando o avião, **e a segurada queria usar o mesmo CDC como alongador de apólice**, colhendo coberturas que o contrato não escreveu.

⚖️ Na primeira ponta, o critério é a destinação do serviço contratado, não o uso do bem segurado. O seguro da Voalto protege o patrimônio da empresa, **sem se incorporar ao fretamento vendido aos clientes**; por isso ela é consumidora final do serviço securitário, ainda que o avião trabalhe para pagar as próprias contas.

⚖️ Na segunda ponta, ser consumidor dá escudo, não varinha. O seguro vive de mutualidade e cálculo atuarial, com prêmio medido pelos riscos assumidos, **e impor cobertura estranha ao contratado quebraria essa equação** à custa dos demais segurados; boa-fé objetiva e transparência orientam a interpretação do contrato, mas não fabricam garantias que a apólice não contém.

Como Será Cobrado em Prova

Empresa que utiliza sua aeronave para locação e fretamento contrata seguro do bem e, em litígio com a seguradora, invoca o Código de Defesa do Consumidor. Nessa situação:

- A) o uso comercial da aeronave descaracteriza a condição de consumidora final, afastando o CDC.
- B) a boa-fé objetiva amplia a cobertura aos riscos conexos à atividade da segurada.
- C) presumem-se abusivas as cláusulas limitativas de risco, por desequilíbrio contratual.
- D) incide o CDC, respeitada a cobertura expressamente contratada.
- E) a incidência do CDC pressupõe aeronave fora de atividade lucrativa durante a vigência.

Comentários:

A) Incorreta. O que importa é a destinação do serviço de seguro, contratado para proteger o patrimônio, e não o emprego comercial do bem segurado; a teoria finalista mitigada preserva a condição de consumidora.



B) Incorreta. Boa-fé e transparência orientam a leitura do contrato, sem autorizar a imposição de coberturas ou responsabilidades alheias aos riscos assumidos – o CDC não funciona como extensor de apólice.

C) Incorreta. Não há presunção de abusividade das cláusulas de delimitação de risco; elas integram a técnica atuarial do contrato, e o equilíbrio entre prêmio e risco coberto é da essência do seguro.

D) Correta. A empresa é consumidora final do serviço securitário, e a proteção consumerista convive, pelo diálogo das fontes, com a normatividade própria do seguro: o CDC se aplica nos limites do que a apólice assegura.

E) Incorreta. Nenhuma quarentena de uso foi exigida: a locação e o fretamento, por si, não afastam a incidência do CDC quando o seguro se destina à proteção do patrimônio.

Inteiro Teor

Cinge-se a controvérsia a saber se é aplicável o Código de Defesa do Consumidor a contratação de seguro aeronáutico, de modo a considerar o segurado como consumidor final do serviço de seguro, nos casos em que a aeronave é utilizada para locação ou fretamento.

No caso em discussão, o serviço prestado à empresa é um seguro para a preservação de um patrimônio, que é a aeronave segurada, de maneira que não se pode afirmar que o serviço de fretamento se incorpora à atividade comercial da empresa ou a um produto ou serviço oferecido aos clientes. Em outras palavras, o seguro é para proteção do referido patrimônio da empresa, e não para incrementar seus serviços comerciais.

Logo, a empresa é vista como consumidora final do serviço de seguro, mesmo utilizando a aeronave para fins comerciais, conforme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, que adota o conceito de consumidor definido pela teoria finalista mista.

Por outro lado, apesar de a atividade securitária ser classificada como serviço para fins de proteção do consumidor, isso não confere ao segurado, por si só, garantias que excedam aquelas expressamente contratadas, porquanto, pela teoria do diálogo das fontes, as diferentes normas jurídicas devem ser interpretadas de maneira harmônica e complementar.

No contexto dos contratos de seguro, essa abordagem reforça que a aplicação isolada do Código de Defesa do Consumidor não pode, por si só, criar responsabilidades de risco não previstas no próprio contrato.

Isso ocorre porque o contrato de seguro possui uma natureza simbiótica e específica, baseada na mutualidade, na técnica atuarial e no equilíbrio contratual entre prêmios pagos e riscos cobertos.

Assim, a aplicação do CDC aos contratos de seguro deve respeitar a normatividade própria do seguro, que é regulamentada por legislações específicas.

Ademais, registre-se também que os princípios da boa-fé objetiva e da transparência, fundamentais tanto no CDC quanto na legislação securitária, orientam a interpretação contratual, mas não autorizam a imposição de coberturas ou responsabilidades alheias aos riscos efetivamente assumidos pela seguradora.



6.O REAJUSTE SEM MEMÓRIA DE CÁLCULO

Destaque

Em planos de saúde coletivos, **os índices anuais da ANS previstos para os planos individuais não substituem os reajustes por sinistralidade** expurgados por abusividade: **o percentual adequado se apura em liquidação, por cálculos atuariais.**

REsp 2.089.439-SP, Rel. Min. João Otávio de Noronha, **Quarta Turma**, por unanimidade, julgado em 30/6/2026, DJEN 6/7/2026.

Caso Fático

A Martelada Construções mantém plano de saúde coletivo para os empregados com a operadora Pulso Firme Saúde. Num ano de muitos atendimentos, veio reajuste pesado "por sinistralidade" – a cláusula que repassa o aumento dos custos de utilização –, mas sem planilha, memória ou justificativa atuarial que o sustentasse. O tribunal paulista cortou o reajuste e pendurou no contrato, no lugar dele, o índice anual que a ANS fixa para os planos individuais. Expurgado o percentual abusivo, entra no vácuo o índice dos planos individuais, ou um cálculo atuarial feito sob medida para o contrato coletivo?

Conteúdo-Base

 **CC, arts. 421 e 478; LINDB, art. 20; Lei n. 9.656/1998, art. 35-E, § 2º** (*a liberdade contratual se exerce nos limites da função social do contrato; a resolução por onerosidade excessiva pressupõe acontecimentos extraordinários; o juiz não decide com base em valores abstratos sem considerar as consequências práticas; a aplicação de reajustes nos planos regidos pela lei observa a disciplina própria*).

 A cláusula de reajuste por sinistralidade em plano coletivo é lícita; o que se controla, caso a caso, é a abusividade do percentual efetivamente aplicado, cuja validade depende de justificção idônea, fundada em cálculos atuariais claros.

 Os índices anuais da ANS valem para os contratos individuais e familiares, de custeio diverso; no plano coletivo, o reajuste anual é apenas acompanhado pela agência, para monitoramento de preços e prevenção de abusos – reconhecida a abusividade, o percentual de equilíbrio se apura em cumprimento de sentença, por cálculo atuarial.

Discussão e Entendimento Aplicado

 O corte feito pela origem resolvia metade do problema e criava a outra metade: expurgar reajuste sem lastro atuarial protege o contratante, **mas importar o índice dos planos individuais costura no coletivo uma régua feita para outro tecido**, porque os dois regimes têm custeios diferentes por desenho regulatório.



⚖ Sinistralidade é a lógica financeira do contrato coletivo: o preço acompanha a utilização do grupo, **e a ANS não fixa índice para esses planos, apenas monitora os reajustes**; substituir a variável contratual pelo teto dos individuais transformaria o acompanhamento regulatório em tabelamento que a agência nunca fez.

⚖ Afastado o percentual sem justificativa, o contrato não fica sem preço nem ganha preço emprestado: **a liquidação apura, por cálculos atuariais, o reajuste que mantém o equilíbrio do ajuste**. O desfecho preserva a cláusula lícita, pune a opacidade da operadora e devolve ao contrato um número com lastro técnico.

Como Será Cobrado em Prova

Reconhecida a abusividade do percentual de reajuste por sinistralidade aplicado a plano de saúde coletivo, à falta de justificativa atuarial idônea, o percentual devido:

- A) é o índice anual da ANS para planos individuais, aplicável subsidiariamente aos coletivos.
- B) corresponde à média dos reajustes praticados no mercado para contratos da mesma faixa.
- C) fica congelado no valor da mensalidade anterior até novo acordo entre as partes.
- D) é o menor índice entre a sinistralidade declarada e o teto regulatório da agência.
- E) será apurado em liquidação, mediante cálculos atuariais que restaurem o equilíbrio do contrato.

Comentários:

- A) Incorreta. Os índices da ANS são próprios dos planos individuais e familiares, de custeio distinto; nos coletivos o reajuste é apenas acompanhado pela agência, sem aplicação subsidiária daquela tabela.
- B) Incorreta. A média de mercado não entrou na equação: o parâmetro é interno ao contrato, buscado na técnica atuarial que relaciona os custos do grupo ao preço, não na comparação com terceiros.
- C) Incorreta. O congelamento desequilibraria o ajuste em sentido oposto, transferindo à operadora o ônus integral da variação de custos; a cláusula de sinistralidade permanece válida, pendente só a quantificação idônea.
- D) Incorreta. Não existe teto regulatório da ANS para reajuste de plano coletivo – justamente por isso a tese veda usar as determinações de cálculo da agência como substitutivo.
- E) Correta. Expurgado o percentual abusivo, a apuração do reajuste adequado se faz em fase de cumprimento de sentença, por cálculos atuariais voltados à manutenção do equilíbrio do contrato coletivo.



Inteiro Teor

Cinge-se a controvérsia a saber se, em planos de saúde coletivos, é juridicamente possível substituir os reajustes por sinistralidade pelos índices anuais da ANS aplicáveis a planos individuais, à luz dos arts. 421 e 478 do CC, art. 20 da LINDB e art. 35-E, § 2º, da Lei n. 9.656/1998.

No caso, a Corte de origem expurgou os reajustes por sinistralidade por ausência de justificativa atuarial idônea e determinou a substituição pelos percentuais anuais da ANS para contratos individuais.

O acórdão recorrido concluiu que a cláusula de reajuste por sinistralidade não é, por si, abusiva, mas a validade dos percentuais aplicados dependia de "justificação idônea, fundada em cálculos atuariais claros e precisos", inexistente nos autos, razão pela qual determinou o expurgo e a substituição pelos índices da ANS para contratos individuais.

Ocorre que o Superior Tribunal de Justiça já sedimentou entendimento acerca da licitude da cláusula de contrato de plano de saúde coletivo que estabelece reajuste em razão da variação de custos ou do aumento de sinistralidade, devendo o magistrado, diante do caso concreto, verificar eventual abusividade do reajuste efetivamente aplicado.

Registre-se também que "os contratos coletivos, independentemente do número de beneficiários, têm forma de custeio diferente dos contratos individuais/familiares, sendo que só a estes últimos são aplicáveis os índices aprovados pela ANS" (AgInt no REsp n. 2.008.784/SP, Rel. Ministro Raul Araújo, Quarta Turma, julgado em 6/3/2023, DJe de 27/3/2023).

Assim, "no plano coletivo, o reajuste anual é apenas acompanhado pela ANS, para fins de monitoramento da evolução dos preços e de prevenção de abusos, não havendo que se falar, portanto, em aplicação dos índices previstos aos planos individuais" (AgInt no AREsp n. 1.155.520/SP, Rel. Ministra Maria Isabel Gallotti, Quarta Turma, julgado em 7/2/2019, DJe de 15/2/2019).

Portanto, se reconhecida a abusividade da cláusula contratual de reajuste, o percentual adequado para fins de manutenção do equilíbrio atuarial deverá ser apurado em fase de cumprimento de sentença, por meio de cálculos atuariais, sendo inaplicáveis, para fim de reajustes por sinistralidade, as determinações de cálculo da ANS.

7.A RACHADINHA E O PLANO ÚNICO EM PRESTAÇÕES MENSAIS

Destaque

No peculato-desvio praticado em esquema de "rachadinha" – repasses mensais padronizados, no mesmo gabinete, com atuação conjunta dos acusados –, **incide a continuidade delitiva do art. 71 do CP, afastado o concurso material**: a pluralidade de vítimas, por si, não impede o crime continuado, e **a habitualidade que o exclui exige condutas autônomas, com renovação independente do dolo**, não a mera reiteração prolongada de um mesmo esquema.



REsp 2.270.023-SC, Rel. Min. Joel Ilan Paciornik, **Quinta Turma**, por unanimidade, julgado em 15/9/2026, DJEN 24/9/2026.

Caso Fático

No gabinete do deputado Mévio, a folha de pagamento tinha uma engrenagem a mais: os comissionados Godines, Josefina, Crementina e Geremias devolviam, mês a mês, uma fatia da remuneração, por transferência ou em espécie, num arranjo uniforme de arrecadação. A prática é conhecida como rachadinha.. Condenado por peculato-desvio, Mévio viu a sentença reconhecer o crime continuado dentro da série de cada servidor, mas somar as quatro séries em concurso material, por suposta habitualidade criminosa. Quatro servidores lesados são quatro carreiras criminosas independentes, ou um só plano executado em prestações mensais?

Conteúdo-Base

 **CP, arts. 29, 69, 71 e 312, caput, parte final** (*quem concorre para o crime incide nas penas a este cominadas; no concurso material as penas se somam; no crime continuado, os delitos subsequentes havidos como continuação do primeiro levam a pena de um só, aumentada de um sexto a dois terços; o peculato-desvio pune o funcionário que desvia dinheiro público em proveito próprio ou alheio*).

 A continuidade delitiva exige requisitos objetivos – pluralidade de condutas, crimes da mesma espécie, semelhança de tempo, lugar e modo de execução – e o requisito subjetivo da unidade de desígnios; a mera reiteração criminosa não basta, sobretudo quando as condutas são autônomas e o propósito se renova de modo independente.

 O art. 71 não exige vítima única: o decisivo é saber se a diversidade de ofendidos corresponde a projetos independentes ou à execução fracionada de um mesmo plano. Repasses mensais padronizados, no mesmo núcleo funcional, com idêntico *modus operandi* e finalidade comum, são continuação, não habitualidade.

 A habitualidade impeditiva do crime continuado ficaria melhor caracterizada em empreitadas independentes, contra vítimas sem relação entre si, por métodos variados e em momentos desconectados – quadro estranho à denúncia, que descreveu uma única engrenagem com atuação conjunta dos acusados (art. 29).

Discussão e Entendimento Aplicado

 A sentença enxergava quatro novelas distintas: para cada comissionado que devolvia salário, uma série própria de peculatos, **e entre as séries o concurso material, com as penas somadas**, porque a repetição prolongada do esquema revelaria um criminoso habitual, figura que a jurisprudência não premia com o art. 71.

 O STJ considerou que os repasses saíam do mesmo gabinete, pelo mesmo método, na mesma periodicidade e para a mesma finalidade, **aproveitando uma única estrutura pública previamente montada**; a cada mês não nascia um novo projeto criminoso, vencia mais uma prestação do projeto antigo. Pluralidade de vítimas, nesse desenho, é fracionamento da execução, não multiplicação de desígnios.



 Distinguir reiteração de continuação exige olhar o caso, não a estatística. Habitualidade pressupõe condutas autônomas, contextos distintos, vítimas sem ligação e dolo renovado de modo independente; **a rachadinha é o oposto disso, um mecanismo único de execução sucessiva**, e o vínculo subjetivo entre os eventos preenche o requisito que o concurso material pressupunha ausente.

 Para o STJ, O fundamento do desfecho não foi equidade nem política criminal, e a distinção importa: **os requisitos objetivos e subjetivo do art. 71 estavam concretamente preenchidos**, com os peculatos subsequentes como desdobramentos sucessivos de um mesmo desenvolvimento delitivo – fundamento dogmático, não desconto benevolente.

Como Será Cobrado em Prova

Em esquema de "rachadinha" num único gabinete parlamentar, com repasses mensais padronizados de quatro servidores comissionados e gestão conjunta dos valores, o concurso de crimes de peculato-desvio resolve-se:

- A) pela continuidade delitiva entre os crimes, execução fracionada de um mesmo plano.
- B) pelo concurso material entre as séries de cada servidor, dada a habitualidade revelada pela longa duração.
- C) por crime único, fundidos os repasses numa só conduta permanente.
- D) pela continuidade dentro de cada série, com concurso formal entre as séries.
- E) por concurso material integral, imposto pela pluralidade de vítimas lesadas.

Comentários:

- A) Correta. Mesmo contexto funcional, idêntico *modus operandi*, periodicidade mensal e finalidade comum: os requisitos objetivos e o vínculo subjetivo do art. 71 estão presentes, e os delitos subsequentes são continuação do primeiro.
- B) Incorreta. Reiteração prolongada dentro de um único esquema não é habitualidade; esta exige autonomia entre as condutas e renovação independente do propósito criminoso, ausentes na engrenagem única descrita na denúncia.
- C) Incorreta. Há pluralidade de condutas e de resultados típicos – cada repasse consuma um peculato –, o que afasta a unidade delitiva; o instituto adequado é o crime continuado, não o crime único.
- D) Incorreta. O concurso formal pressupõe uma só ação com resultados múltiplos; aqui as ações foram várias, mensais e sucessivas, e a disciplina aplicada entre os delitos foi a do art. 71, sem recurso ao art. 70.
- E) Incorreta. O art. 71 não exige vítima única: a diversidade de ofendidos só impõe o concurso material quando corresponder a projetos criminosos independentes, o que o quadro fático desmentiu.



Inteiro Teor

A controvérsia consiste em definir: (i) se os diversos peculatos-desvio, praticados em repasses mensais sucessivos e padronizados, devem ser compreendidos como desdobramentos de um mesmo plano delitivo, a atrair a continuidade delitiva do art. 71 do Código Penal, ou se exigem o tratamento em concurso material do art. 69; e (ii) se a pluralidade de vítimas e a reiteração prolongada dos repasses, no mesmo contexto funcional, caracterizam habitualidade criminosa impeditiva da continuidade delitiva, por ausência de unidade de desígnios.

No caso, a sentença reconheceu a continuidade delitiva no interior de cada série de repasses vinculada a cada servidor e aplicou o concurso material entre as séries, em razão de suposta habitualidade criminosa. Por sua vez, o Tribunal de origem afastou o concurso material e aplicou o art. 71 do Código Penal entre todos os delitos, sob fundamentos de proporcionalidade e política criminal.

Sobre o tema, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que, para a caracterização da continuidade delitiva, exige-se o preenchimento cumulativo de requisitos objetivos, consistentes na pluralidade de condutas, crimes da mesma espécie e semelhança das condições de tempo, lugar e modo de execução, e de requisito subjetivo, consistente na unidade de desígnios ou no vínculo subjetivo entre os eventos.

Também é certo que a continuidade delitiva não se confunde com a mera reiteração criminosa. A repetição de crimes da mesma espécie não autoriza, por si só, a incidência do art. 71 do CP, especialmente quando evidenciadas a autonomia das condutas e a renovação independente do propósito criminoso.

Contudo, essa distinção não pode ser afirmada de maneira abstrata. A caracterização da continuidade delitiva ou da reiteração criminosa depende da análise do contexto em que os fatos ocorreram. Ou seja, não basta afirmar que houve múltiplas vítimas ou mais de uma conduta para afastar a continuidade delitiva. É necessário verificar se os delitos, embora plurais, integram um mesmo quadro fático, com similitude de execução e vínculo contextual suficiente para que os crimes subsequentes sejam considerados continuação do primeiro.

Na situação em exame, a denúncia imputou múltiplos repasses mensais de parcela remuneratória de vários servidores comissionados, por meio de transferências bancárias e em espécie, dentro de esquema uniforme de arrecadação e gestão dos valores, ao longo de período prolongado, com enquadramento do réu pelo art. 312, *caput*, parte final, c/c art. 71, e, quanto a agente partícipe, art. 312, *caput*, parte final, c/c arts. 29 e 71, todos do Código Penal.

Verifica-se que a estrutura acusatória não descreve delitos dissociados entre si, mas repasses mensais sucessivos de parcelas remuneratórias de servidores comissionados vinculados ao mesmo núcleo funcional. A imputação foi construída a partir de um padrão único: servidores indicados para cargos comissionados no gabinete parlamentar, repasses periódicos de parte da remuneração, mesma finalidade econômica e idêntica dinâmica de arrecadação.

A imputação dirigida à coacusada, na forma do art. 29 do Código Penal, reforça essa compreensão. A denúncia descreve atuação conjunta dos acusados dentro de uma mesma engrenagem delitiva, na qual a corré teria concorrido para o recebimento e/ou gestão dos valores desviados. Essa circunstância evidencia unidade operacional do esquema, relevante para a análise da continuidade delitiva.



Como mencionado, a sentença, ao examinar o concurso de crimes, reconheceu que, em relação a cada servidor comissionado, as condutas foram praticadas em mais de uma oportunidade e de forma continuada, pois, a cada mês, renovava-se o repasse de parcela remuneratória indevidamente desviada. Assim, aplicou a continuidade delitiva dentro de cada uma das séries vinculadas a cada servidor.

Todavia, afastou a continuidade delitiva entre as séries, por entender que os acusados teriam praticado uma série delitiva em relação a cada servidor comissionado, o que revelaria habitualidade criminosa incompatível com o art. 71 do Código Penal. Em consequência, aplicou o concurso material entre as quatro séries.

Essa premissa, contudo, não se mostra a mais adequada diante do contexto fático que não revela quatro empreitadas criminosas independentes, isoladas e autônomas. Ao contrário, indicam a existência de um mesmo esquema de peculato-desvio, desenvolvido no âmbito do gabinete parlamentar, contra servidores comissionados vinculados ao mesmo núcleo funcional, mediante idêntico *modus operandi*, periodicidade mensal e finalidade comum de obtenção de vantagem ilícita a partir de parcelas remuneratórias dos servidores.

A pluralidade de servidores atingidos não impede o reconhecimento da continuidade delitiva. O art. 71 do Código Penal não exige vítima única. O que se deve verificar é se a diversidade de ofendidos corresponde a projetos criminosos independentes ou se, diversamente, representa a execução fracionada de um mesmo plano delitivo. A pluralidade de vítimas não basta para impor o concurso material quando os fatos permanecem unidos por identidade de contexto, modo de execução e finalidade.

No caso, os repasses atribuídos aos acusados decorreram de um mesmo contexto funcional e político-administrativo, com aproveitamento da mesma estrutura pública. A repetição mensal dos repasses, portanto, não representava renovação autônoma e independente do propósito criminoso, mas execução sucessiva de um mecanismo previamente estruturado.

Ademais, a habitualidade delitiva impeditiva da incidência da continuidade delitiva seria mais apropriadamente reconhecida em hipóteses de empreitadas criminosas independentes, praticadas em contextos distintos, contra vítimas sem relação entre si, mediante métodos variados, em momentos desconectados e com renovação autônoma do propósito criminoso. Na dinâmica em análise, a repetição dos repasses não revela habitualidade criminosa autônoma, mas a execução sucessiva de um mesmo plano delitivo.

Por fim, as premissas fáticas assentadas autorizam o reconhecimento da continuidade delitiva, não como simples correção equitativa da pena, mas porque os peculatos subsequentes constituíram desdobramentos sucessivos de um mesmo desenvolvimento delitivo.

Assim, a continuidade delitiva deve ser mantida, não por razões genéricas de proporcionalidade, mas porque estão presentes, no caso concreto, os requisitos objetivos e subjetivo exigidos pelo art. 71 do Código Penal.

8.A AGRAVANTE QUE JÁ MORAVA DENTRO DO TIPO



Destaque

Nos crimes de perseguição contra a mulher (art. 147-A, § 1º, II) e de violência psicológica contra a mulher (art. 147-B), **a violência de gênero já integra o tipo penal**, e a aplicação cumulativa da agravante do art. 61, II, f, do CP **configura *bis in idem*, vedado pelo princípio da especialidade**.

AgRg no REsp 2.245.002-RS, Rel. Min. Joel Ilan Paciornik, **Quinta Turma**, por unanimidade, julgado em 2/9/2026, DJEN 9/9/2026.

Caso Fático

Tício foi condenado por perseguir a ex-companheira e por submetê-la a violência psicológica – os tipos dos arts. 147-A, § 1º, II, e 147-B, criados para punir exatamente a violência cometida contra a mulher. Na dosimetria, o Ministério Público queria somar a agravante do art. 61, II, f, que aumenta a pena dos crimes praticados com violência contra a mulher. O tribunal gaúcho recusou a soma, vendo ali a mesma circunstância cobrada duas vezes. A proteção reforçada autoriza agravar o que o tipo já pune, ou o crime desenhado para a violência de gênero esgota essa censura na própria pena?

Conteúdo-Base

 **CP, arts. 61, II, f, 147-A, § 1º, II, e 147-B; Lei n. 11.340/2006, art. 7º, II** (*agrava a pena o crime cometido com violência contra a mulher; a perseguição qualificada pune o crime cometido contra a mulher por razões da condição do sexo feminino; a violência psicológica pune o dano emocional causado à mulher; a Lei Maria da Penha define a violência psicológica no âmbito doméstico*).

 O Tema 1197 fixou que a agravante do art. 61, II, f, convive com as disposições da Lei Maria da Penha sem *bis in idem* – mas a ratio daquele precedente não examinou tipos penais que já contenham a violência contra a mulher entre seus elementos, o que configura *distinguishing*.

 Na linha do Tema 1333 (vias de fato com o § 2º do art. 21 da LCP), a agravante só incide quando a violência de gênero não integrar o tipo; nos arts. 147-A, § 1º, II, e 147-B, os elementos do agravamento coincidem com os elementos típicos, e a cumulação pune duas vezes a mesma circunstância.

Discussão e Entendimento Aplicado

 A acusação tinha um precedente qualificado do seu lado, ao menos na aparência: o Tema 1197 admite a agravante nos crimes praticados sob a Lei Maria da Penha, **e dali se extraía uma licença geral de cumulação** sempre que a vítima fosse mulher em contexto doméstico.

 O Tema 1197 tratou da convivência entre a agravante e a Lei Maria da Penha, diploma que não cria tipos; **não examinou crimes cujo próprio tipo contém a violência contra a mulher** – e perseguição qualificada pela condição de sexo feminino e violência psicológica são exatamente esses crimes, nascidos para capturar essa circunstância na pena-base do tipo.



 Cobrar duas vezes o mesmo elemento é o que o princípio da especialidade impede. Onde a violência de gênero é elementar, **ela já foi sopesada pelo legislador ao cominar a pena**; a agravante do art. 61, II, f, fica reservada aos crimes comuns – um roubo, uma lesão – cometidos com violência contra a mulher, nos quais a circunstância chega de fora do tipo.

Como Será Cobrado em Prova

Condenado o réu pelos crimes dos arts. 147-A, § 1º, II (perseguição contra a mulher), e 147-B (violência psicológica contra a mulher) do CP, a agravante do art. 61, II, f:

- A) incide, conforme a tese do Tema 1197, que afasta o *bis in idem* na cumulação com a Lei Maria da Penha.
- B) incide na perseguição qualificada e fica absorvida na violência psicológica, de tipo mais aberto.
- C) incide pela metade, compensada na segunda fase com eventual atenuante reconhecida.
- D) não incide, vedada a dupla valoração da violência de gênero já elementar desses tipos.
- E) não incide se os fatos ocorreram fora do âmbito doméstico, único alcançado pela norma agravante.

Comentários:

- A) Incorreta. O Tema 1197 examinou a cumulação da agravante com o regime da Lei n. 11.340/2006, sem alcançar tipos que já contenham a violência de gênero como elementar – hipótese distinta, objeto de *distinguishing* expresso.
- B) Incorreta. A vedação alcança os dois delitos: tanto a perseguição qualificada pela condição de sexo feminino quanto a violência psicológica têm a violência contra a mulher entre seus elementos típicos.
- C) Incorreta. Não existe incidência fracionada de agravante para contornar o *bis in idem*; identificada a dupla valoração da mesma circunstância, a agravante simplesmente não se aplica.
- D) Correta. Pelo princípio da especialidade, a circunstância que o legislador já embutiu no tipo não pode voltar como agravante; é a ratio extraída do Tema 1333, aplicada aos arts. 147-A, § 1º, II, e 147-B.
- E) Incorreta. O critério não é o local do fato, e sim a estrutura típica: a agravante segue aplicável a crimes que não contenham a violência de gênero entre seus elementos, dentro ou fora do contexto doméstico.

Inteiro Teor

A controvérsia consiste em saber se a incidência da agravante prevista no art. 61, II, f, do Código Penal nos crimes de perseguição qualificada contra mulher e violência psicológica contra



a mulher configura *bis in idem*, considerando que a violência contra a mulher já integra os elementos dos tipos penais.

No caso, o Tribunal estadual afastou a agravante em questão, na segunda fase da dosimetria, ao fundamento de que os tipos penais indicados, seja pela causa de aumento, seja pelo tipo simples, são integrados pelo elemento violência contra a mulher e, assim, a incidência concomitante da agravante configuraria *bis in idem*.

Este entendimento está em consonância com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e não afronta ao quanto estabelecido no Tema 1197, que estabelece: "A aplicação da agravante do art. 61, inc. II, alínea f, do Código Penal, em conjunto com as disposições da Lei Maria da Penha (Lei n. 11.340/2006), não configura *bis in idem*."

Verifica-se da *ratio decidendi* do Tema em enfoque que a fundamentação da Terceira Seção do STJ não analisou os tipos penais que contenham, dentre seus elementos típicos, a violência contra a mulher, havendo a análise apenas da compatibilidade da agravante do art. 61, II, f, do Código Penal e das disposições da Lei Maria da Penha.

Desse modo, os crimes em análise não autorizam a incidência do referido Tema, configurando-se *distinguishing* relevante. Isso porque, com fundamento no princípio da especialidade, há a ocorrência de *bis in idem* na incidência da agravante em questão nos delitos previstos nos arts. 147-A, § 1º, II, e art. 147-B, do Código Penal (perseguição contra mulher e violência psicológica contra mulher), pela especial circunstância de que estes tipos penais já são integrados pelos mesmos elementos objetivos daqueles relacionados ao agravamento da sanção previstos no art. 61, inciso II, alínea f, do Código Penal.

De fato, o crime de perseguição qualificada é caracterizado quando é cometido contra a mulher por razões da condição de sexo feminino; já o crime do art. 147-B é caracterizado pela geração de "dano emocional à mulher que a prejudique e perturbe seu pleno desenvolvimento ou que vise a degradar ou a controlar suas ações, comportamentos, crenças e decisões, mediante ameaça, constrangimento, humilhação, manipulação, isolamento, chantagem, ridicularização, limitação do direito de ir e vir ou qualquer outro meio que cause prejuízo à sua saúde psicológica e autodeterminação", circunstâncias que também configuram a violência psicológica contra a mulher no âmbito doméstico prevista no art. 7º, II, da Lei n. 11.340/2006.

Nessa direção, é que o STJ fixou o Tema 1333 pelo qual: "1 - A agravante prevista no art. 61, II, f, do Código Penal é aplicável às contravenções penais praticadas no contexto de violência doméstica contra a mulher, salvo se houver previsão diversa pela Lei das Contravenções Penais, por força do que dispõem seu art. 1º e o art. 12 do Código Penal. 2 - Não é possível tal aplicação para a contravenção penal de vias de fato, prevista no art. 21 da Lei das Contravenções Penais, na hipótese de incidência de seu § 2º, incluído pela Lei n. 14.994/2024, por força dos princípios da especialidade e da proibição de *bis in idem*".

Em síntese, extrai-se desse precedente qualificado a *ratio decidendi* da impossibilidade de cumulação da agravante do art. 61, II, f do Código Penal a delitos que já são integrados em seu elemento típico pela violência contra a mulher, admitindo-se a incidência da agravante mencionada apenas nas hipóteses em que a violência contra a mulher não integre os elementos do tipo penal.

Portanto, a agravante prevista no art. 61, II, f, do Código Penal configura indevido *bis in idem* quando aplicada a delitos cuja tipicidade já contempla a violência contra a mulher em razão da condição do sexo feminino como elemento constitutivo da infração penal.



9.O GERENTE DO MEIO TAMBÉM DIRIGE

Destaque

Para a agravante do art. 62, I, do CP, **basta que o réu promova, organize ou dirija a atividade dos demais agentes** no fato criminoso – **não se exige que seja o líder absoluto ou ocupe o posto máximo da organização**.

HC 1.095.688-RJ, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, **Sexta Turma**, por unanimidade, julgado em 9/9/2026, DJEN 16/9/2026.

Caso Fático

Na facção, Godines não era o dono do morro: era o homem de confiança escalado como "gerente" para implantar uma nova boca de fumo, recebendo diretrizes de cima e coordenando os executores dali para baixo. Condenado por tráfico, levou na dosimetria a agravante reservada a quem promove, organiza ou dirige a atividade criminosa – e a defesa reagiu lembrando que ele próprio obedecia a chefes. Só o topo da pirâmide "dirige" a atividade criminosa, ou o gerente do meio também?

Conteúdo-Base

 **CP, art. 62, I** (a pena é agravada em relação ao agente que promove, ou organiza a cooperação no crime ou dirige a atividade dos demais agentes).

 A agravante não pede posto máximo nem liderança absoluta: contenta-se com o exercício de função de coordenação, organização ou direção da atuação dos demais envolvidos, ainda que no âmbito de atribuições delegadas.

 Subordinação a lideranças superiores e comando sobre executores coexistem na mesma estrutura: ser gerente de confiança da cúpula evidencia prestígio e responsabilidade, sem excluir a chefia em nível intermediário que o tipo agravador alcança.

Discussão e Entendimento Aplicado

 A defesa apostava numa leitura de organograma: se Godines recebia ordens e prestava contas à cúpula, **faltaria a ele o posto de mando que justificaria agravar a pena** – dirigente, no argumento, seria só quem não tem ninguém acima.

 O art. 62, I, porém, descreve função, não cargo. Implantar uma boca de fumo pressupõe organizar a operação e coordenar quem a executa, **e esse poder de direção sobre os demais**



agentes é o que a agravante pune; a hierarquia acima do réu não apaga a hierarquia abaixo dele, e as duas relações convivem na mesma estrutura criminosa.

Como Será Cobrado em Prova

Na dosimetria da pena por tráfico de drogas, a agravante do art. 62, I, do CP aplicada ao "gerente" subordinado às lideranças máximas da facção:

- A) cai, por pressupor a norma o comando pleno da organização criminosa.
- B) subsiste, bastando o exercício de direção ou organização da atuação dos demais agentes.
- C) converte-se na causa de aumento própria da associação para o tráfico.
- D) exige prova de participação nos lucros em patamar diferenciado dos executores.
- E) fica absorvida pela condenação simultânea por integrar organização criminosa.

Comentários:

A) Incorreta. A exigência de liderança plena foi expressamente rejeitada: o dispositivo contempla a chefia funcional sobre outros agentes, não o posto máximo da pirâmide.

B) Correta. A agravante alcança quem promove, organiza ou dirige a atividade dos demais, ainda que em nível intermediário e sob diretrizes superiores – caso do gerente responsável pela implantação do ponto de venda.

C) Incorreta. Agravante e causa de aumento são institutos distintos, com momentos próprios na dosimetria; nenhuma conversão foi cogitada no julgado.

D) Incorreta. O critério é o exercício de coordenação da atuação alheia, aferido pela função desempenhada; a norma não condiciona a incidência à demonstração de vantagem econômica diferenciada.

E) Incorreta. A posição de confiança dentro da organização evidencia o grau de responsabilidade do agente e reforça, em vez de absorver, o fundamento da agravante.

Inteiro Teor

A agravante do art. 62, I, do Código Penal não exige que o agente ocupe o posto máximo da organização criminosa, tampouco que seja seu líder absoluto. Basta que exerça função de coordenação, organização ou direção da atuação dos demais agentes envolvidos na prática delitiva.

O fato de o agente estar subordinado a lideranças superiores ou de receber diretrizes delas não afasta a possibilidade de, no âmbito das atribuições que lhe foram confiadas, promover, organizar ou dirigir a atuação de outros integrantes da empreitada delitiva.

No caso, o Tribunal de origem concluiu que o réu desempenhava função diferenciada na facção, atuando como "gerente" responsável pela implementação de uma nova "boca de fumo" na localidade, atribuição que, por sua própria natureza, pressupõe capacidade de organização da atividade criminosa e de coordenação da atuação de outros integrantes.



Assim, a referência à condição de pessoa de confiança da liderança apenas evidencia o grau de prestígio e de responsabilidade conferido ao sentenciado dentro da organização criminosa, sem excluir o exercício, por ele próprio, de funções de chefia em nível intermediário. Ou seja, o agente pode ser subordinado às lideranças máximas da facção e, ao mesmo tempo, dirigir, organizar ou coordenar a atuação de outros executores, hipótese expressamente contemplada pelo art. 62, I, do Código Penal.

Portanto, o reconhecimento de uma relação de subordinação hierárquica em relação aos dirigentes da organização não impede a constatação de que o acusado exercia posição de comando sobre outros integrantes, sendo plenamente possível a coexistência de ambos os aspectos na mesma estrutura criminosa.

10. A CASA QUE VIROU PONTO DE VENDA

Destaque

É inviável substituir a prisão preventiva por domiciliar quando há indícios de que a ré, mãe de crianças, **integra organização criminosa e usa a própria residência para traficar**: a casa transformada em ponto de venda **submeteria os filhos à ambiência delitiva** que o benefício quer evitar.

AgRg no RHC 232.676-DF, Rel. Min. Og Fernandes, **Sexta Turma**, por unanimidade, julgado em 17/6/2026, DJEN 23/6/2026.

Caso Fático

Crementina, mãe de duas crianças pequenas, foi presa preventivamente sob a acusação de liderar núcleo de organização dedicada ao tráfico interestadual – com indícios de que a mercadoria era vendida dentro da própria casa, onde os filhos moravam. A defesa invocou o habeas corpus coletivo do STF que mandou substituir a preventiva de mães por prisão domiciliar, enquanto a avó Dona Neves cuidava das crianças. A maternidade garante o recolhimento em casa, ou o lar transformado em ponto de venda fecha justamente essa porta?

Conteúdo-Base

 **CPP, art. 318, V; HC coletivo 143.641/SP (STF)** (o juiz poderá substituir a prisão preventiva pela domiciliar quando a agente for mulher com filho de até 12 anos incompletos; o STF determinou a substituição para gestantes, puérperas e mães de crianças, salvo crimes com violência ou grave ameaça, crimes contra os descendentes ou situações excepcionalíssimas devidamente fundamentadas).

 O próprio STF assentou ser incabível a domiciliar para mães presas por tráfico praticado no interior da residência, pois a medida submeteria os filhos à ambiência delitiva; o benefício do art.



318, V, não é automático e cede diante de risco de reiteração, grave ameaça à ordem pública ou envolvimento em organização criminosa.

📌 No caso, a liderança em organização de tráfico interestadual configurou a situação excepcionalíssima que mantém a preventiva, e a rede de apoio familiar – a avó materna – afastou a demonstração de imprescindibilidade absoluta da presença da mãe.

Discussão e Entendimento Aplicado

🔊 O precedente coletivo invocado pela defesa existe e tem força: desde 2018, a regra para mães de crianças é a domiciliar, **em nome dos filhos, que não devem pagar com a ausência materna a pena de ninguém** – mas o próprio comando trouxe as válvulas das situações excepcionalíssimas fundamentadas.

⚖️ Mandar a ré de volta para a casa onde a droga era vendida inverteria a lógica protetiva do benefício: **o endereço da domiciliar coincidiria com o do ponto de venda**, devolvendo as crianças à ambiência delitiva; somada a isso, a posição de liderança no tráfico interestadual compôs o quadro excepcional, e a presença da avó materna atendeu à rede mínima de cuidado dos filhos.

Como Será Cobrado em Prova

Presa preventivamente por integrar organização de tráfico interestadual, com indícios de mercancia na própria residência onde vivem seus filhos pequenos, a ré requer prisão domiciliar com base no art. 318, V, do CPP. O pedido:

- A) merece deferimento, imposta a substituição pela maternidade de crianças (HC coletivo 143.641/SP).
- B) depende tão só da inexistência de condenação definitiva anterior contra a requerente.
- C) comporta indeferimento, diante do tráfico na residência aliado à liderança na organização criminosa.
- D) cabe com monitoração eletrônica, única restrição compatível com o melhor interesse dos filhos.
- E) exige prévia manifestação do conselho tutelar sobre a rede de apoio disponível às crianças.

Comentários:

- A) Incorreta. O comando coletivo do STF ressaltou expressamente as situações excepcionalíssimas fundamentadas; a substituição é a regra, não um direito incondicionado da mãe.
- B) Incorreta. Os antecedentes não foram o eixo da decisão: pesaram o risco de reiteração, o envolvimento em organização criminosa e o uso da residência para a traficância.



C) Correta. Tráfico praticado dentro de casa submeteria os filhos à ambiência delitiva, e a liderança em organização interestadual configura, nos termos do precedente, circunstância que autoriza manter a preventiva.

D) Incorreta. A monitoração não resolve o problema central – o retorno da ré ao local da mercancia, com as crianças –, e nenhuma medida alternativa foi reputada suficiente no caso.

E) Incorreta. A avaliação da rede de apoio coube ao próprio juízo criminal, que considerou a presença da avó materna; não há exigência de intervenção prévia do conselho tutelar.

Inteiro Teor

Cinge-se a controvérsia a determinar se a custódia cautelar imposta à ré pode ser substituída por prisão domiciliar, em razão da sua condição de mãe de crianças menores de idade.

Sobre o tema, o Supremo Tribunal Federal, ao julgar o Habeas Corpus coletivo n. 143.641/SP, de relatoria do Ministro Ricardo Lewandowski, em 20/2/2018, concedeu comando geral para substituir a prisão preventiva pela domiciliar de todas as mulheres presas, gestantes, puérperas ou mães de crianças e deficientes, salvo as seguintes situações: crimes praticados por elas mediante violência ou grave ameaça, contra seus descendentes ou, ainda, em situações excepcionálíssimas, as quais deverão ser devidamente fundamentadas pelos juízes que denegarem o benefício.

Nesse contexto, observa-se que o STF firmou o entendimento de que é incabível a concessão de prisão domiciliar para mães presas pela prática de tráfico no interior da residência, uma vez que tal situação submeteria os filhos à ambiência delitiva (HC 208.611 AgR, Segunda Turma, Ministro Gilmar Mendes, DJe de 31/1/2022).

Assim, "[o] benefício da prisão domiciliar, previsto no art. 318, V, do CPP, não é automático e deve ser avaliado em cada caso concreto, sendo afastado quando há risco de reiteração delitiva, grave ameaça à ordem pública ou envolvimento em organização criminosa, conforme precedentes do STJ e do STF" (AgRg no HC 908.698/PR, Ministra Daniela Teixeira, Quinta Turma, DJEN de 24/2/2025).

No caso em análise, é inaplicável a substituição da custódia cautelar por prisão domiciliar, dado que, além da participação da acusada em grupo criminoso, há indícios de que realizava o tráfico na própria residência. Ademais, o fato de a ré integrar organização criminosa voltada ao tráfico interestadual de drogas, atuando como líder da atividade ilícita, configura circunstância excepcionálíssima que, por si só, justifica a manutenção da prisão preventiva.

Outrossim, a existência de rede mínima de apoio familiar, representada pela avó materna, afasta, no caso concreto, a demonstração de imprescindibilidade absoluta da presença materna.
