



# **BOLETIM INFORMATIVO**

## **Nº 06/2018**





## ÍNDICE

### 1. DIREITO CIVIL

**1.1 STJ** - Plano de saúde coletivo. Entidade de autogestão. Ex-empregado aposentado. Manutenção no plano original. Autonomia da saúde suplementar. Não integração no contrato de trabalho. Término da relação de emprego. Caráter cível da lide. Competência. Justiça Comum Estadual.

### 2. DIREITO PROCESSUAL CIVIL

**2.1 STF** - Fixação de Preços de Medicamentos e Valores Diferenciados.

**2.2 STJ** - Aplicação do art. 1º-F da Lei n. 9.494/1997 (com redação dada pela Lei n. 11.960/2009). Condenações impostas à Fazenda Pública. Juros de mora.

### 3. DIREITO DO CONSUMIDOR

**3.1 STJ** - Ação indenizatória. Defeitos aparentes da obra. Art. 26 do CDC. Prazo decadencial. Inaplicabilidade à pretensão indenizatória. Sujeição a prazo prescricional. Art. 205 do CC/02.

### 4. DIREITO PENAL

**4.1 STF** – Incitação à discriminação religiosa e liberdade de expressão.

### 5. DIREITO PROCESSUAL PENAL

**5.1 STF** - Independência funcional das instâncias do Ministério Público.

**5.2 STF** - Execução provisória da pena e trânsito em julgado.

**5.3 STJ** - Conflito negativo de competência. Compartilhamento de sinal de TV por assinatura, via satélite ou cabo. Card Sharing. Convenção de Berna. Transnacionalidade da conduta. Competência da Justiça Federal.



Defensoria Pública  
do Estado do Paraná

**FONTE DE PESQUISA:**

Informativo 893 e 894 do STF.

Informativo 620 do STJ.



Editoração da equipe da EDEPAR:

André Matheus de Souza Markus – Acadêmico de Direito





## 1. DIREITO CIVIL

**1.1 - Plano de saúde coletivo. Entidade de autogestão. Ex-empregado aposentado. Manutenção no plano original. Autonomia da saúde suplementar. Não integração no contrato de trabalho. Término da relação de emprego. Caráter cível da lide. Competência.**

**Justiça Comum Estadual:**

Compete à Justiça Comum Estadual o exame e o julgamento de feito que discute direitos de ex-empregado aposentado ou demitido sem justa causa de permanecer em plano de saúde coletivo oferecido pela própria empresa empregadora aos trabalhadores ativos, na modalidade de autogestão.

De início, salienta-se que a jurisprudência deste Tribunal Superior é no sentido de que compete à Justiça do Trabalho o julgamento dos casos em que a ex-empregadora mantém o próprio plano de saúde em favor de seus empregados, na modalidade de autogestão, visto que a discussão acerca do direito de manutenção no plano de saúde possuirá relação direta com o contrato de trabalho extinto. Tal posicionamento se justificava antes da edição da Lei n. 9.656/1998 (regulamentadora dos planos de saúde), da Lei n. 9.961/2000 (criadora da ANS) e da Lei n. 10.243/2001 (que deu nova redação ao § 2º do art. 458 da Consolidação das Leis do Trabalho - CLT). De fato, antes da vigência desses diplomas legais, a relação jurídica mantida entre o usuário do plano de saúde e a entidade de autogestão empresarial era apenas uma derivação da relação de emprego, pois a regulação era feita pelo contrato de trabalho, por normas internas da empresa e, às vezes, por acordo coletivo de trabalho. Todavia, após o surgimento das mencionadas leis, a Saúde Suplementar, incluídas as autogestões, adquiriu autonomia em relação ao Direito do Trabalho, visto possuir campo temático, teorias, princípios e metodologias específicos. Por esse motivo, as entidades de autogestão passaram a ser enquadradas como operadoras de planos de saúde, sendo, portanto, objeto de regulação e fiscalização pelo órgão regulador próprio da área: a ANS. Com efeito, o art. 458, § 2º, IV, da CLT, incluído pela Lei n. 10.243/2001, é expresso em dispor que a assistência médica, hospitalar e odontológica concedida pelo empregador, seja diretamente ou mediante seguro-saúde, não será considerada como salário. Isso porque o plano de saúde fornecido pela empresa empregadora, mesmo a título gratuito, não possui natureza retributiva, não constituindo salário-utilidade (salário in natura), sobretudo por não ser contraprestação ao trabalho. Ao contrário, referida vantagem apenas possui natureza preventiva e assistencial, sendo uma alternativa às graves deficiências do Sistema Único de Saúde (SUS), obrigação do Estado. Cumpre salientar, ainda, que por já ter sido encerrado o seu contrato de trabalho, a pretensão do ex-empregado de manutenção no plano de assistência à saúde fornecido pela ex-empregadora não pode ser vista como simples relação de trabalho, visto que a causa de pedir e o pedido se originam de relação autônoma nascida com a operadora de plano de saúde, a qual possui natureza eminentemente civil, envolvendo tão somente, de maneira indireta, os aspectos da relação de trabalho. Ademais, cumpre mencionar que a



autogestão na saúde suplementar guarda muitas semelhanças estruturais com a previdência privada fechada e o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do RE n. 586.453/SE (Rel. para acórdão Min. Dias Toffoli, Pleno, DJe (6/6/2013), consolidou o entendimento de competir à Justiça Comum o julgamento de processos decorrentes de contrato de previdência complementar, ante a inexistência de relação trabalhista entre o beneficiário e o fundo fechado previdenciário.

**REsp 1.695.986-SP, Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, por unanimidade, julgado em 27/02/2018, DJe 06/03/2018.**

## **2. DIREITO PROCESSUAL CIVIL**

### **2.1 - Fixação de Preços de Medicamentos e Valores Diferenciados:**

A Segunda Turma, em conclusão de julgamento, homologou o pedido de desistência de recurso ordinário em mandado de segurança, no qual se discutia a fixação de preços de medicamentos pela Câmara de Regulação do Mercado de Medicamentos – CMED (Informativo 590).

**RMS 26575/DF, rel. orig. Min. Eros Grau, red. p/ o acórdão Min. Gilmar Mendes, julgamento em 6.3.2018. (RMS -26575).**

### **2.2 - Aplicação do art. 1º-F da Lei n. 9.494/1997 (com redação dada pela Lei n. 11.960/2009). Condenações impostas à Fazenda Pública. Juros de mora:**

O art. 1º-F da Lei n. 9.494/1997 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), na parte em que estabelece a incidência de juros de mora nos débitos da Fazenda Pública com base no índice oficial de remuneração da caderneta de poupança, aplica-se às condenações impostas à Fazenda Pública, excepcionadas as condenações oriundas de relação jurídico-tributária.

Cinge-se a controvérsia a tratar da questão relativa à aplicação do art. 1º-F da Lei n. 9.494/1997 (com redação dada pela Lei n. 11.960/2009), que determina a utilização dos índices de remuneração básica da caderneta de poupança, para fins de atualização monetária e compensação da mora (juros de mora). Quanto aos juros de mora, o Supremo Tribunal Federal, no julgamento das ADIs 4.357/DF e 4.425/DF, julgou constitucional a incidência de juros de mora nos débitos da Fazenda Pública, com base no índice oficial de remuneração da caderneta de poupança, na forma prevista no art. 100, § 12, da CF/88 (com redação dada pela EC 62/2009), à exceção dos indébitos de natureza tributária. Com



base nesse entendimento, a Primeira Seção/STJ, ao apreciar o REsp 1.270.439-PR (Rel. Min. Castro Meira, DJe 2/8/2013 acórdão submetido ao regime dos recursos repetitivos), pacificou entendimento no sentido de "os juros moratórios serão equivalentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicáveis à caderneta de poupança, exceto quando a dívida ostentar natureza tributária, para as quais prevalecerão as regras específicas". Recentemente (20 de setembro de 2017), o Supremo Tribunal Federal concluiu o julgamento do RE 870.947-SE, submetido ao regime da repercussão geral, fixando, entre outras, as seguintes teses: O art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, com a redação dada pela Lei n. 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CF/88, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/1997 com a redação dada pela Lei n. 11.960/2009.

**REsp 1.495.146-MG, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, por unanimidade, julgado em 22/02/2018, DJe 02/03/2018 (Tema 905).**

#### **4. DIREITO DO CONSUMIDOR**

**3.1 - Ação indenizatória. Defeitos aparentes da obra. Art. 26 do CDC. Prazo decadencial. Inaplicabilidade à pretensão indenizatória. Sujeição a prazo prescricional. Art. 205 do CC/02:**

Aplica-se o prazo prescricional do art. 205 do CC/02 às ações indenizatórias por danos materiais decorrentes de vícios de qualidade e de quantidade do imóvel adquirido pelo consumidor, e não o prazo decadencial estabelecido pelo art. 26 do CDC.

Na hipótese, discute-se em ação de indenização por danos materiais, entre outras questões, o afastamento da prejudicial de decadência no tocante aos vícios de qualidade e de quantidade de imóvel adquirido pelo consumidor. Primeiramente, faz-se necessário salientar que o prazo quinquenal disposto no art. 618 do CC/02, para que o comitente verifique eventual existência de defeito ou vício que estivesse oculto por ocasião da entrega da construção, é de garantia, na medida em que visa protegê-lo contra riscos futuros e eventuais. Não se trata, pois, de prazo prescricional ou decadencial. Isso significa que, apesar da entrega da obra, o empreiteiro permanecerá responsável por vício oculto que venha a ser revelado dentro do quinquênio legal, comprometendo a segurança e a solidez da construção. Verificado o vício nesse interregno, poderá o comitente reclamá-lo; entretanto, qual o prazo para que o faça? Essa questão suscitou bastante divergência na doutrina e nos Tribunais pátrios, mormente com a introdução do parágrafo único ao art. 618 pelo CC/2002 (sem correspondente na legislação anterior), o qual passou a estabelecer que "decairá do direito assegurado neste artigo o dono da obra que não



propuser a ação contra o empreiteiro, nos cento e oitenta dias seguintes ao aparecimento do vício ou defeito". Sobre o tema, a doutrina majoritária se inclina no sentido de que o prazo de 180 dias, de natureza decadencial, se refere apenas ao direito de o comitente pleitear a rescisão contratual ou o abatimento no preço (ação de índole desconstitutiva), permanecendo a pretensão de indenização, veiculada em ação condenatória sujeita ao prazo prescricional disposto no art. 205 do CC/02, o qual, além de corresponder ao prazo vintenário anteriormente disposto no art. 177 do CC/16, é o prazo que regula as pretensões fundadas no inadimplemento contratual. De outro turno, quando o litígio envolve relação de consumo, novas considerações devem ser feitas, haja vista que o CDC, em matéria de vícios de qualidade ou de quantidade do produto ou serviço, confere tratamento diverso do que aquele da codificação civilista. Isso porque, mesmo não havendo no CDC qualquer prazo específico de garantia dos trabalhos de construção, como ocorre no art. 618 do CC/02 em relação à "solidez e segurança" de "edifícios e outras construções consideráveis", possui o consumidor proteção mais abrangente, haja vista que estará resguardado de vícios na obra ainda que estes surjam após o prazo de cinco anos do recebimento. A princípio, em qualquer momento em que ficar evidenciado o defeito, poderá o consumidor enjeitá-lo, desde que o faça dentro do prazo decadencial de 90 dias, o qual, inclusive, pode ser suspenso pela reclamação do vício junto ao fornecedor ou pela instauração de inquérito civil (art. 26, § 2º, do CDC). Ademais, para além da possibilidade de redibir o contrato ou de pleitear o abatimento do preço alternativas que vigoram no Código Civil para vícios ocultos o CDC coloca à disposição do consumidor uma terceira opção, consistente na substituição do produto ou na reexecução do serviço (arts. 18, § 1º, I, e 20, I, do CDC). A despeito das considerações supracitadas, cabe registrar que a solução, segundo a legislação consumerista, da questão relativa à decadência do direito de reclamar por vícios no imóvel (prazo de 90 dias, contado do recebimento do bem, em se tratando de vício aparente, ou do aparecimento do defeito, em se tratando de vício oculto) não obsta a que seja aplicado o raciocínio anteriormente desenvolvido no que tange à prescrição da pretensão indenizatória. Sendo assim, o prazo decadencial previsto no art. 26 do CDC se relaciona ao período de que dispõe o consumidor para exigir em juízo alguma das alternativas que lhe são conferidas pelos arts. 18, § 1º, e 20, caput do mesmo diploma legal, não se confundindo com o prazo prescricional a que se sujeita o consumidor para pleitear indenização decorrente da má-execução do contrato. E, à falta de prazo específico no CDC que regule a hipótese de inadimplemento contratual o prazo quinquenal disposto no art. 27 é exclusivo para as hipóteses de fato do produto ou do serviço entende-se que deve ser aplicado o prazo geral decenal do art. 205 do CC/02.

**REsp 1.534.831-DF, Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, Rel. Acđ. Min. Nancy Andrighi, por maioria, julgado em 20/02/2018, DJe 02/03/2018.**



## 5. DIREITO PENAL

### 5.1 - Incitação à discriminação religiosa e liberdade de expressão:

A incitação ao ódio público contra quaisquer denominações religiosas e seus seguidores não está protegida pela cláusula constitucional que assegura a liberdade de expressão. Com base nessa orientação, a Segunda Turma, por maioria, negou provimento a recurso ordinário em “habeas corpus”, no qual se postulava a anulação ou o trancamento de ação penal que condenou o recorrente pela prática do crime de racismo em decorrência de incitação à discriminação religiosa, na forma do art. 20, § 2º, da Lei 7.716/1989 (1).

De acordo com os autos, o acusado incitou o ódio e a intolerância contra diversas religiões, além de ter imputado fatos criminosos e ofensivos a seus devotos e sacerdotes, tendo as condutas sido praticadas por meio da internet. A Turma considerou que o exercício da liberdade religiosa e de expressão não é absoluto, pois deve respeitar restrições previstas na própria Constituição. Nessa medida, os postulados da igualdade e da dignidade pessoal dos seres humanos constituem limitações externas à liberdade de expressão, que não pode e não deve ser exercida com o propósito subalterno de veicular práticas criminosas tendentes a fomentar e a estimular situações de intolerância e de ódio público.

As condutas praticadas pelo réu representam abusos graves contra os valores, fundamentos e princípios da Constituição Federal, indo de encontro ao que consigna o preâmbulo. Ele agiu contra a harmonia social e a fraternidade que os constituintes procuraram construir a partir da promulgação do texto constitucional. Outrossim, compete ao Estado exercer o papel de pacificador da sociedade, para, assim, evitar uma guerra entre religiões, como acontece em outras regiões do mundo. Portanto, não há falar na existência de teratologia apta a ensejar o trancamento da ação penal, na medida em que os fatos se enquadram na figura delitiva do art. 20, § 2º, da Lei 7.716/1989.

Vencido o ministro Edson Fachin, que dava parcial provimento ao recurso para determinar o trancamento da ação penal.

(1) Lei 7.716/1989: “Art. 20. Praticar, induzir ou incitar a discriminação ou preconceito de raça, cor, etnia, religião ou procedência nacional. (...)§ 2º Se qualquer dos crimes previstos no caput é cometido por intermédio dos meios de comunicação social ou publicação de qualquer natureza: Pena: reclusão de dois a cinco anos e multa”.





**RHC 146303/RJ, rel. Min. Edson Fachin, red. p/ o ac. Min. Dias Toffoli, julgamento em 6.3.2018. (RHC - 146303).**

## **6. DIREITO PROCESSUAL PENAL**

### **6.1 - Independência funcional das instâncias do Ministério Público:**

A Primeira Turma denegou pedido de “habeas corpus” no qual se pleiteava a anulação de ação penal em trâmite na primeira instância criminal de Brasília referente à “Operação Caixa de Pandora”. O “writ” se fundamenta na alegada impossibilidade de cisão de denúncia única, inicialmente, oferecida pelo Ministério Público Federal e, posteriormente, ratificada pela Procuradoria-Geral de Justiça. A Turma afirmou que seria possível o aditamento da denúncia a qualquer tempo antes da sentença final, garantidos o devido processo legal, a ampla defesa e o contraditório, máxime quando a inicial ainda não tenha sido sequer recebida originariamente pelo juízo competente, como se deu na espécie.

O princípio da independência funcional está diretamente atrelado à atividade finalística desenvolvida pelos membros do Ministério Público, gravitando em torno das garantias: a) de uma atuação livre no plano técnico-jurídico, isto é, sem qualquer subordinação a eventuais recomendações exaradas pelos órgãos superiores da instituição; e b) de não poderem ser responsabilizados pelos atos praticados no estrito exercício de suas funções. Consoante o postulado do promotor natural, a definição do membro do Ministério Público competente para officiar em determinado caso deve observar as regras previamente estabelecidas pela instituição para distribuição de atribuições no foro de atuação, obstando-se a interferência hierárquica indevida da chefia do órgão por meio de eventuais designações especiais.

Nessa medida, a proteção efetiva e substancial ao princípio do promotor natural impede que o superior hierárquico designe o promotor competente, bem como imponha a orientação técnica a ser observada. Assim, o membro do Ministério Público ostenta plena liberdade funcional não apenas na avaliação inicial que faz, ao final da fase de investigação, no intuito de aferir a existência de justa causa para o oferecimento da peça acusatória; como, também, no exame que realiza, ao final da instrução processual, quanto à comprovação dos indícios de autoria originariamente cogitados. Certo é que a imparcialidade na formação da “opinio delicti” se efetiva na hipótese em que o membro do Ministério Público atua com total liberdade na formação de seu convencimento, é dizer, que sua atuação não poderá ser vinculada a nenhuma valoração técnico-jurídica pretérita dos fatos sob avaliação, ainda que proveniente de outro membro da instituição que possua atribuição para atuar em instância superior.

No caso em comento, é irrelevante que outros membros do Ministério Público com atribuição para atuar em instância superior, em virtude da análise dos mesmos fatos, tenham, anteriormente, oferecido denúncia de diferente teor em face do ora paciente, uma vez que,



conforme devidamente reconhecido pelos órgãos jurisdicionais a que submetida a pretensão, não eram aqueles — porquanto incompetente o juízo — os promotores naturais para exercer a pretensão acusatória.

Portanto, o fato de o promotor natural — aquele com atribuição para atuar na 1ª instância — não se encontrar tecnicamente subordinado e apresentar entendimento jurídico diverso, afasta qualquer alegação de nulidade decorrente de alteração do teor da peça acusatória oferecida contra o paciente.

**HC 137637/DF, rel. Min. Luiz Fux, julgamento em 6.3.2018. (HC-137637).**

#### **6.2 - Execução provisória da pena e trânsito em julgado:**

A Segunda turma, em conclusão de julgamento, resolveu questão de ordem para julgar prejudicada a impetração em face de pedido de desistência do impetrante (Informativos 872 e 891).

**HC 136720/PB, rel. Min. Ricardo Lewandowski, julgamento em 13.3.2018. (HC - 136720)**

#### **6.3 - Conflito negativo de competência. Compartilhamento de sinal de TV por assinatura, via satélite ou cabo. Card Sharing. Convenção de Berna. Transnacionalidade da conduta. Competência da Justiça Federal:**

Compete à Justiça Federal processar e julgar os crimes de violação de direito autoral e contra a lei de software decorrentes do compartilhamento ilícito de sinal de TV por assinatura, via satélite ou cabo, por meio de serviços de card sharing:

A conduta assinalada consiste no compartilhamento ilícito de sinal de TV, por meio de um cartão no qual são armazenadas chaves criptografadas que carregam, de forma cifrada, o conteúdo audiovisual. Tais cartões são inseridos em equipamentos que viabilizam a captação do sinal, via cabo ou satélite, e sua adequada decodificação, conhecidos como AZBox, Duosat, AzAmérica, entre outros. Ao que consta dos autos, uma das formas de quebra das chaves criptográficas é feita por fornecedores situados na Ásia e Leste Europeu, que enviam, via internet, a pessoas que as distribuem, também via internet, aos usuários dos decodificadores ilegais, assim permitindo que o sinal de TV seja irregularmente captado. Nesse sentido, de acordo com o art. 109, V, da Constituição Federal, a competência da jurisdição federal se dá pela presença concomitante da transnacionalidade do delito e da assunção de compromisso internacional de repressão, constante de tratados ou convenções internacionais. A previsão normativa internacional,



na hipótese, é a Convenção de Berna, integrada ao ordenamento jurídico nacional através do Decreto n. 75.699/1975, e reiterada na Organização Mundial do Comércio OMC por acordos como o TRIPS (Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights) - Acordo sobre Aspectos dos Direitos de Propriedade Intelectual Relacionados ao Comércio (AADPIC), incorporado pelo Decreto n. 1.355/1994, com a previsão dos princípios de proteção aos direitos dos criadores. O outro requisito constitucional, de tratar-se de crime à distância, com parcela do crime no Brasil e outra parcela do iter criminis fora do país, é constatado pela inicial prova da atuação transnacional dos agentes, por meio da internet. Nesse contexto, tem-se por evidenciados os requisitos da previsão das condutas criminosas em tratado ou convenção internacional e do caráter de internacionalidade dos delitos objeto de investigação, constatando-se, à luz do normativo constitucional, a competência da jurisdição federal para o processamento do feito.

**CC 150.629-SP, Rel. Min. Nefi Cordeiro, por unanimidade, julgado em 22/02/2018, DJe 28/02/2018.**

