



# **BOLETIM INFORMATIVO**

## **Nº 10/2018**





## ÍNDICE

### 1. DIREITO CONSTITUCIONAL

1.1 STF - Oitiva de testemunhas e devido processo legal.

### 2. DIREITO CIVIL

2.1 STJ – Execução de alimentos. Obrigação fixada em pecúnia. Abatimento de prestação "*in natura*". Possibilidade. Princípio da incompensabilidade dos alimentos. Mitigação.

2.2 STJ – Ação de cobrança. Cotas condominiais. Obrigação *propter rem*. Legitimidade da arrendatária de imóvel para figurar no polo passivo da demanda juntamente com o proprietário.

2.3 STJ – Destituição de poder familiar. Indícios de "adoção à brasileira". Hipótese não prevista ao tempo da ação. Princípios protetivos da criança e do adolescente. Estudo psicossocial. Imprescindibilidade.

2.4 STJ – Divórcio Consensual. Acordo sobre partilha de bens. Homologação por sentença. Posterior ajuste consensual acerca da destinação dos bens. Violação à coisa julgada. Inocorrência. Convenção sobre partilha de bens privados e disponíveis. Partes maiores e capazes. Possibilidade.

### 3. DIREITO PROCESSUAL PENAL

3.1 STF – Remição ficta e omissão do Estado.

3.2 STF – Pronúncia e devido processo legal.

### FONTE DE PESQUISA

Informativo 900, 901 e 902 do STF.

Informativo 624 do STJ.

Editoração da equipe da EDEPAR:

Flávia Palazzi – Diretora

André Matheus de Souza Markus – Acadêmico de Direito



## 1 - DIREITO CONSTITUCIONAL

### 1.1 - Oitiva de testemunhas e devido processo legal:

A Segunda Turma, com base no Enunciado 691 da Súmula do Supremo Tribunal Federal (1), não conheceu de impetração, mas concedeu a ordem de ofício para, por força da matriz constitucional do “devido processo legal” (CF, art. 5º, inciso LIV), assegurar a oitiva das testemunhas arroladas pela defesa dos pacientes. Na espécie, em fase de defesa prévia, a oitiva de todas as testemunhas indicadas pela defesa dos pacientes fora indeferida, ao fundamento de que o requerimento seria protelatório, haja vista que as testemunhas não teriam, em tese, vinculação com os fatos criminosos imputados aos pacientes. A Turma entendeu que as circunstâncias expostas nos autos encerravam situação de constrangimento ilegal apta a justificar a concessão da ordem de ofício. O ministro Celso de Mello, ao se reportar aos fundamentos do voto do relator, acentuou que o direito à prova é expressão de uma inderrogável prerrogativa jurídica, que não pode ser, arbitrariamente, negada ao réu. O ministro Edson Fachin, também ao fazer referência ao voto do relator, destacou o princípio do livre convencimento motivado (CPP, art. 400, § 1º), que faculta ao juiz o indeferimento das provas consideradas irrelevantes, impertinentes ou protelatórias. Afirmou ser recomendável, em um juízo de discricionariedade regrada, haver a possibilidade de limitar uma expansão demasiadamente criativa que adentre o campo da protelação. No entanto, observou que, no caso, teria havido o indeferimento de todas as testemunhas de defesa. Dessa forma, evidente a infringência à matriz constitucional do devido processo legal, visto que frustrou a possibilidade de os acusados produzirem as provas que reputam necessárias à demonstração de suas alegações.

(1) Enunciado 691 da Súmula do STF: Não compete ao Supremo Tribunal Federal conhecer de habeas corpus impetrado contra decisão do Relator que, em habeas corpus requerido a tribunal superior, indefere a liminar.

HC 155.363/RJ, rel. Min. Dias Toffoli, julgamento em 8.5.2018. (HC-155363).



## 2 - DIREITO CIVIL

**2.1 – Execução de alimentos. Obrigação fixada em pecúnia. Abatimento de prestação "in natura". Possibilidade. Princípio da incompensabilidade dos alimentos. Mitigação:**

É possível, em sede de execução de alimentos, a dedução na pensão alimentícia fixada exclusivamente em pecúnia das despesas pagas "in natura", com o consentimento do credor, referentes a aluguel, condomínio e IPTU do imóvel onde residia o exequente. Cinge-se a controvérsia a verificar se, em execução de alimentos, a dedução de despesas pagas *in natura* da pensão alimentícia fixada exclusivamente em pecúnia contraria o disposto no art. 1.707 do Código Civil, que veda a compensação do crédito alimentar. Em regra, não se admite a compensação de alimentos fixados em pecúnia com aqueles pagos *in natura*, devendo ser considerado como mera liberalidade eventual despesa paga de forma diferente da estipulada pelo juízo. Por outro lado, deve-se ponderar que o princípio da não compensação do crédito alimentar não é absoluto e, conforme alerta a doutrina, "deve ser aplicado ponderadamente, para que dele não resulte enriquecimento sem causa da parte do beneficiário". Sob o prisma da vedação ao enriquecimento sem causa, positivado no art. 884 do Código Civil, esta Corte Superior de Justiça vem admitindo, excepcionalmente, a mitigação do princípio da incompensabilidade dos alimentos. Nesta exceção incluem-se as situações de custeio direto de despesas de natureza alimentar, comprovadamente feitas em prol do beneficiário, tais como educação, habitação e saúde. Nessas hipóteses, não há falar em mera liberalidade do alimentante, mas de cumprimento efetivo, ainda que parcial, da obrigação alimentar, com o atendimento de necessidades essenciais do alimentado, que certamente teriam de ser suportadas pela pensão mensal fixada em pecúnia. *In casu*, reconheceu-se nas instâncias ordinárias que, inobstante o recorrido não estivesse obrigado a custear diretamente as despesas de moradia do alimentado, mas, tão somente, a alcançar um valor determinado em pecúnia, arcou com o valor do aluguel, taxa de condomínio e IPTU do imóvel onde residiam o exequente e sua genitora, com o consentimento desta. Neste cenário, cabível a relativização da regra da incompensabilidade da verba alimentar para reconhecer a quitação parcial do débito exequendo. Ainda que não adimplida integralmente a parcela mensal fixada em pecúnia, o pagamento *in natura* efetivamente foi destinado à subsistência do alimentado,





mostrando-se razoável o seu abatimento no cálculo da dívida, sob pena de obrigar o executado ao duplo pagamento da pensão, gerando enriquecimento ilícito do credor.

REsp 1.501.992-RJ, Rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, por unanimidade, julgado em 20/03/2018, DJe 20/04/2018.

**2.2 - Ação de cobrança. Cotas condominiais. Obrigação *propter rem*. Legitimidade da arrendatária de imóvel para figurar no polo passivo da demanda juntamente com o proprietário:**

A ação de cobrança de débitos condominiais pode ser proposta contra o arrendatário do imóvel. A controvérsia posta nos presentes autos consiste em definir se a obrigação ao pagamento das despesas condominiais encerra-se, exclusivamente, na pessoa que é proprietária do bem ou se ela se estende a outras pessoas que tenham uma relação jurídica vinculada ao imóvel - que não o vínculo de propriedade -, a fim de determinar se está o condomínio credor autorizado a ajuizar a ação de cobrança de débitos condominiais não somente em face da empresa proprietária, mas também em desfavor da empresa arrendatária do ponto comercial. Inicialmente, vale lembrar que a obrigação pelo pagamento de débitos de condomínio possui natureza *propter rem*, como reconhece esta Corte. Com efeito, em julgamento de recurso repetitivo, a Segunda Seção deste Tribunal firmou a tese de que "o que define a responsabilidade pelo pagamento das obrigações condominiais não é o registro do compromisso de compra e venda, mas a relação jurídica material com o imóvel, representada pela imissão na posse pelo promissário comprador, dependendo das circunstâncias de cada caso concreto" (REsp 1.345.331/RS, Min. Luis Felipe Salomão, DJe 20/04/2015). Na hipótese, a arrendatária exerce a posse direta sobre o imóvel e usufrui dos serviços prestados pelo Condomínio, não sendo razoável que não possa ser demandada para o pagamento de despesas condominiais inadimplidas. Ressalte-se, por fim, que não se está a falar de solidariedade entre proprietário e arrendatário para o pagamento dos débitos condominiais em atraso, até mesmo porque, como se sabe, a solidariedade decorre da lei ou da vontade das partes. O que se está a reconhecer é a possibilidade de a arrendatária figurar no polo passivo da ação de cobrança,



haja vista que a ação pode ser proposta em face de qualquer um daqueles que tenha uma relação jurídica vinculada ao imóvel, o que mais prontamente possa cumprir com a obrigação.

REsp 1.704.498-SP, Rel. Min. Nancy Andrighi, por unanimidade, julgado em 17/04/2018, DJe 24/04/2018.

**2.3 - Destituição de poder familiar. Índícios de "adoção à brasileira". Hipótese não prevista ao tempo da ação. Princípios protetivos da criança e do adolescente. Estudo psicossocial. Imprescindibilidade:**

Na hipótese em que o reconhecimento de "adoção à brasileira" foi fator preponderante para a destituição do poder familiar, à época em que a entrega de forma irregular do filho para fins de adoção não era hipótese legal de destituição do poder familiar, a realização da perícia se mostra imprescindível para aferição da presença de causa para a excepcional medida de destituição e para constatação de existência de uma situação de risco para a infante. Trata-se de ação de destituição de poder familiar, em razão de suposta ilegalidade no registro de nascimento de infante, que teria sido efetivado por simulação, na prática conhecida como "adoção à brasileira". Na hipótese, o cerne da controvérsia consiste em saber se a decretação da perda do poder familiar prescinde da realização do estudo psicossocial e da avaliação psicológica dos envolvidos na lide. Inicialmente, consigna-se que, embora, de antemão, não seja necessário para o reconhecimento da ocorrência da "adoção à brasileira" a realização de exame social e a avaliação psicológica da criança, do pai registral e de mãe biológica, a sua configuração, no caso analisado, resultou na medida drástica e excepcional da decretação da perda do poder familiar, o que não tinha previsão legal. Com efeito, a entrega de forma irregular do filho para fins de adoção somente foi considerada causa para a perda do poder familiar do pai ou da mãe (CC, art. 1.638, V), com a vigência da Lei n. 13.509/2017, que nem sequer estava em vigor quando da prolação da sentença, de modo que não poderia, por si só, causar a desconstituição do poder familiar. Registre-se que o ECA, no § 2º, do art. 23, diz que a condenação criminal do pai ou da mãe não implicará a destituição do poder familiar, exceto na hipótese de condenação por crime doloso, sujeito à pena de reclusão, contra o próprio filho ou filha. Além disso, o artigo 24 do ECA diz que a perda e a suspensão do poder familiar serão



decretadas judicialmente, em procedimento contraditório, nos casos previstos na legislação civil, bem como na hipótese de descumprimento injustificado dos deveres e obrigações a que alude o art. 22, com mais razão a configuração da "adoção à brasileira" não poderia constar, ao menos à época dos fatos, entre as hipóteses de destituição do poder familiar. Assim, a perícia psicossocial é de grande relevância e imprescindibilidade, haja vista que, por se tratar de medida extrema, a perda do poder familiar somente é cabível após esgotadas todas as possibilidades de manutenção da criança no seio da família natural, pressupondo a existência de um procedimento contraditório, no qual deve ser apurado se a medida efetivamente atende o melhor interesse da criança ou do adolescente.

REsp 1.674.207-PR, Rel. Min. Moura Ribeiro, por unanimidade, julgado em 17/04/2018, DJe 24/04/2018.

**2.4 - Divórcio Consensual. Acordo sobre partilha de bens. Homologação por sentença. Posterior ajuste consensual acerca da destinação dos bens. Violação à coisa julgada. Inocorrência. Convenção sobre partilha de bens privados e disponíveis. Partes maiores e capazes. Possibilidade:**

A coisa julgada material formada em virtude de acordo celebrado por partes maiores e capazes, versando sobre a partilha de bens imóveis privados e disponíveis e que fora homologado judicialmente por ocasião de divórcio consensual, não impede que haja um novo acordo sobre o destino dos referidos bens. No caso analisado, foi celebrado acordo em ação de divórcio, em que ficou estabelecido que os bens imóveis do casal seriam vendidos e partilhados em 50% para cada parte. No entanto, as partes notificaram dificuldade em realizar a venda dos imóveis e requereram a homologação de novo acordo, por meio do qual ficou avençado que um cônjuge ficaria com os direitos de posse sobre um determinado imóvel e o outro com os demais. A pretensão, todavia, foi indeferida aos fundamentos de que o acordo homologado havia transitado em julgado, que se trataria de mero arrependimento das partes e que eventual alteração das cláusulas do acordo deveria ser examinada em ação anulatória. Entretanto, não se afigura correto indeferir o pedido de homologação de acordo que versa sobre o novo modelo de partilha de bens que as partes entenderam ser mais vantajoso e



interessante para elas próprias. Isso porque, em primeiro lugar, reconhecendo-se que possuem as partes uma gama bastante ampla de poderes negociais, há que não apenas se proteger, mas também efetivamente se estimular a resolução dos conflitos a partir dos próprios poderes de disposição e de transação que possuem as partes. De outro lado, simplesmente remeter as partes a uma ação anulatória para a modificação do acordo traduz-se, em última análise, no privilégio da forma em detrimento do conteúdo, em clara afronta à economia, celeridade e razoável duração do processo. Nessas circunstâncias, é possível concluir que podem as partes, livremente e com base no princípio da autonomia da vontade, renunciar ou transigir sobre um direito ou um crédito reconhecido judicialmente em favor de uma delas, mesmo após o trânsito em julgado da decisão judicial que os reconheceu ou fixou.

REsp 1.623.475-PR, Rel. Min. Nancy Andrighi, por unanimidade, julgado em 17/04/2018, DJe 20/04/2018.

### **3 - DIREITO PROCESSUAL PENAL**

#### **3.1 - Remição ficta e omissão do Estado:**

A Primeira Turma iniciou julgamento de “habeas corpus” no qual se discute a possibilidade de remição ficta da pena, na hipótese em que o Estado não proporciona atividade laboral ou educacional aos internos do sistema penitenciário a fim de obterem a remição da pena. O ministro Marco Aurélio (relator) deferiu a ordem de “habeas corpus” para reconhecer o direito à remição a título de indenização. Afirmou que o paciente não pode sofrer prejuízo diante da postura omissiva do Estado. Em divergência, o ministro Roberto Barroso denegou a ordem. Enfatizou que, embora o Estado tenha o dever de prover trabalho aos internos que desejem laborar, reconhecer esse direito faria com que todas as pessoas do sistema prisional obtivessem remição, fato que causaria substancial mudança na política pública do sistema carcerário, além de invadir a esfera do Poder Executivo. A ministra Rosa Weber acompanhou o voto do relator. Em seguida, o ministro Alexandre de Moraes pediu vista dos autos.

HC 124520/RO, rel. Min. Marco Aurélio, julgamento em 15.5.2018. (HC - 124520).





### 3.2 - Pronúncia e devido processo legal:

A Primeira Turma indeferiu a ordem de “habeas corpus” em que se discutia a nulidade absoluta de pronúncia. A defesa sustentava a nulidade absoluta do feito, em razão da ausência das alegações finais por abandono da causa pelo advogado. Sustentava, também, a violação ao devido processo legal, diante da modificação da tese acusatória em plenário, sem que tivesse sido oportunizado o exercício do contraditório. A Turma entendeu não ter ocorrido nulidade processual, tendo em vista que, na audiência de instrução, a defesa técnica postulou a impronúncia. Além disso, não constatou ilegalidade. Afirmou haver correlação entre o que foi arguido pelo Estado-acusador em plenário e a pronúncia.

HC 129.263/RS, rel. Min. Marco Aurélio, julgamento em 15.5.2018. (HC-129263).

