



# **BOLETIM INFORMATIVO**

## **Nº 09/2016**



## ÍNDICE

### 1. DIREITO ADMINISTRATIVO

1.1 STJ – Greve de servidor público. Dias não compensados. Desconto em folha. Parcelamento.

1.2 STJ – Obras de acessibilidade aos portadores de necessidades especiais. Alegação da Teoria da Reserva do Possível.

### 2. DIREITO CIVIL

2.1 STJ – Plano de saúde. Demissão sem justa causa de titular. Extinção do plano coletivo empresarial. Contratação de novo plano (coletivo por adesão) com a mesma operadora. Prazo de carência. Inexigibilidade.

2.2 STJ – Ação civil pública. Vinho. Rótulo. Informações essenciais. Lei n. 8.918/1994. CDC. Inaplicabilidade.

2.3 STJ – Exercício dos direitos de vizinhança e propriedade. Ação demolitória. Janelas. Construção a menos de um metro e meio do terreno vizinho. Art. 1.301, caput, do CC. Requisito objetivo.

2.4 STJ – Aquisição de imóvel adjudicado pela Caixa Econômica Federal. Desocupação de terceiro. Ônus do adquirente. Previsão em cláusula contratual.

2.5 STJ – Responsabilidade civil. Abuso de Direito. Impetração de habeas corpus. Impedimento de interrupção de gravidez. Síndrome de Body Stalk.

2.6 STJ – Sucessão processual do autor pelo herdeiro testamentário. Possibilidade.

2.7 STJ – Alienação fiduciária de imóvel. Ação de cobrança de taxa de ocupação. Bem arrematado em leilão extrajudicial. Legitimidade ad causam após a arrematação.

### 3. DIREITO PROCESSUAL CIVIL

3.1 STJ – Mandado de Segurança. Honorários advocatícios recursais. Não cabimento.



3.2 STJ – Julgamento de agravo regimental. Mera reprodução da decisão monocrática. Não apreciação de questões relevantes.

3.3 STJ – Ação cautelar de arrolamento. Prévia indisponibilidade de bens. Interesse de agir. Existência.

3.4 STJ – Legitimidade extraordinária do Ministério Público. Ação civil ex delicto em favor de menores carentes. Existência de Defensoria Pública.

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

4.1 STJ – Condomínio de adquirentes de edifício em construção. Defesa dos interesses dos condôminos frente a construtora ou incorporadora. Aplicação do CDC.

4.2 STJ – Interpretação do art. 88 do CDC. Denúnciação à lide.

#### **5. DIREITO PENAL**

5.1 STJ – Denúnciação caluniosa. Art. 339 do CP. Inquérito Policial que culmina em indiciamento do falso apontado. Desnecessidade.

5.2 STJ – Estupro circunstanciado (art. 213, § 1º, do CP). Vítima maior de 14 anos e menor de 18 anos. Ato libidinoso diverso da conjunção carnal. Configuração do crime na modalidade consumada. Atipicidade afastada.

#### **6. NOTÍCIAS**

6.1 STF – 1ª Turma afasta prisão preventiva de acusados de prática de aborto.

#### **7. ALTERAÇÕES NORMATIVAS**

7.1 Lei nº 13.363, de 25.11.2016 - Altera a Lei nº 8.906, de 4 de julho de 1994, e a Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015 (Código de Processo Civil), para estipular direitos e garantias para a advogada gestante, lactante, adotante ou que der à luz e para o advogado que se tornar pai.

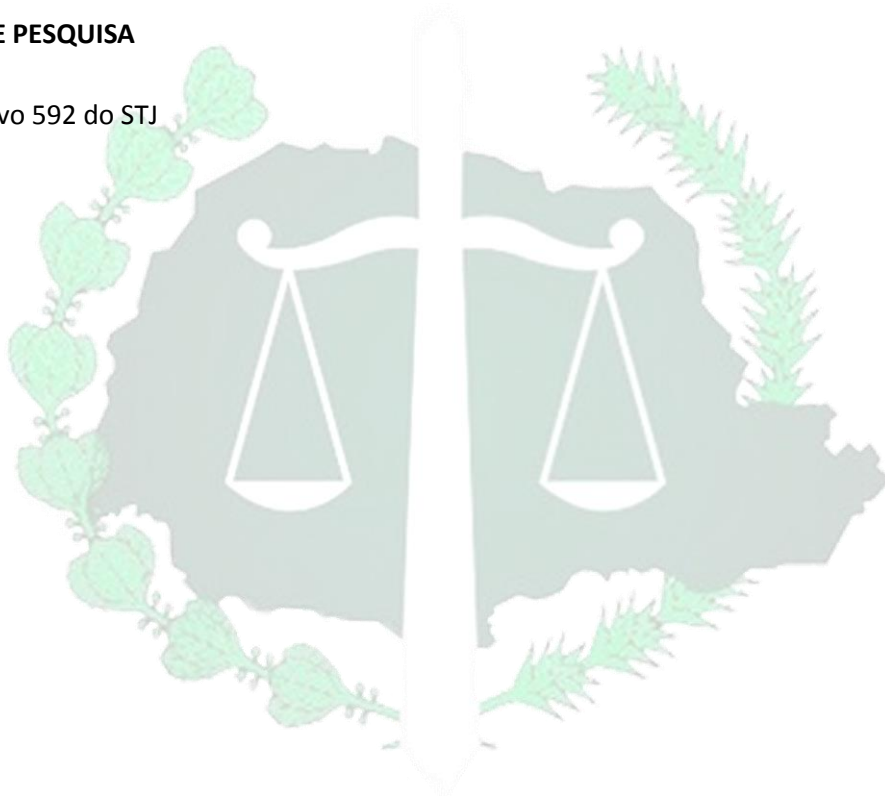


7.2 Lei nº 13.364, de 29.11.2016 - Eleva o Rodeio, a Vaquejada, bem como as respectivas expressões artístico-culturais, à condição de manifestação cultural nacional e de patrimônio cultural imaterial.

**DICA: CLIQUE NO ITEM PARA IR DIRETAMENTE À PÁGINA**

**FONTE DE PESQUISA**

Informativo 592 do STJ





## 1. DIREITO ADMINISTRATIVO

### 1.1 Greve de servidor público. Dias não compensados. Desconto em folha. Parcelamento:

Não se mostra razoável a possibilidade de desconto em parcela única sobre a remuneração do servidor público dos dias parados e não compensados provenientes do exercício do direito de greve. Cuidou-se de controvérsia sobre a possibilidade de desconto (em parcela única sobre a remuneração de servidor público) dos dias parados e não compensados provenientes do exercício do direito de greve. No que se refere à legalidade do desconto dos dias parados, é de rigor a análise da razoabilidade e proporcionalidade do ato que determina o desconto em parcela única desses dias na remuneração do servidor, principalmente quando há a intenção de se pagar de forma parcelada esse débito. O art. 46 da Lei n. 8.112/1990, que rege os servidores públicos federais e que se aplica por analogia ao caso, dispõe que as reposições poderão ser parceladas a pedido do interessado. Ademais, deve-se destacar que se trata de verba de natureza alimentar do servidor e o referido desconto em parcela única, nessa hipótese, causar-lhe-ia um dano desarrazoado.

RMS 49.339-SP, Rel. Ministro Francisco Falcão, por unanimidade, julgado em 6/10/2016, DJe 20/10/2016. (Info 592).

### 1.2 Obras de acessibilidade aos portadores de necessidades especiais. Alegação da Teoria da Reserva do Possível:

É essencial, incluso no conceito de mínimo existencial, o direito de pessoas com necessidades especiais poderem frequentar universidade pública, razão pela qual não pode a instituição alegar a incidência da cláusula da reserva do possível como justificativa para sua omissão em providenciar a conclusão de obras de adaptação em suas edificações e instalações. Tratou-se de ação civil pública proposta por Ministério Público Federal contra Universidade Federal com o escopo de obrigar a instituição de ensino a iniciar as obras de adaptação de todas as suas edificações para permitir sua utilização por pessoas portadoras de necessidade especiais. No campo dos direitos individuais e sociais de absoluta prioridade, o juiz não se deve impressionar nem se sensibilizar com alegações de conveniência e oportunidade trazidas pelo administrador



relapso. A ser diferente, estaria o Judiciário a fazer juízo de valor ou político em esfera na qual o legislador não lhe deixou outra possibilidade de decidir que não seja a de exigir o imediato e cabal cumprimento dos deveres, completamente vinculados, da Administração Pública. Se um direito é qualificado pelo legislador como de absoluta prioridade, deixa de integrar o universo de incidência da reserva do possível, já que a sua possibilidade é, preambular e obrigatoriamente, fixada pela Constituição ou pela lei. Ademais, tratando-se de direito essencial, incluso no conceito de mínimo existencial, inexistirá empecilho jurídico para que o Judiciário estabeleça a inclusão de determinada política pública nos planos orçamentários do ente político, principalmente quando não houver comprovação objetiva da incapacidade econômico-financeira da pessoa estatal.

REsp 1.607.472-PE, Rel. Min. Herman Benjamin, por unanimidade, julgado em 15/9/2016, DJe 11/10/2016.

## **2. DIREITO CIVIL**

2.1 Plano de saúde. Demissão sem justa causa de titular. Extinção do plano coletivo empresarial. Contratação de novo plano (coletivo por adesão) com a mesma operadora. Prazo de carência. Inexigibilidade:

É ilícita a exigência de cumprimento de carência de ex-dependente de plano coletivo empresarial, extinto em razão da demissão sem justa causa do titular, ao contratar novo plano de saúde, na mesma operadora, mas em categoria diversa (coletivo por adesão). Na origem, tratou-se de ação de anulação de cláusula contratual de plano de saúde, ajuizada em desfavor da Unimed-SP, tendo em vista a exigência de observância de prazo de carência, já cumprido em outro plano coletivo empresarial – contratado com a mesma operadora e extinto em face da demissão sem justa causa do titular. A cooperativa do plano de saúde, entre outros fundamentos, alegou que é lícita a exigência da carência, porquanto o novo plano de saúde contratado pela autora não possuía nenhuma vinculação com o anterior, que foi rescindido por ocasião da dispensa imotivada do marido. Asseverou, assim, que não há relação de continuidade entre as avenças, sendo ambos contratos independentes e autônomos. De fato, quando há a demissão imotivada do trabalhador, a operadora de plano de saúde deve lhe facultar e a seus



dependentes a prorrogação temporária do plano coletivo ao qual haviam aderido, contanto que arquem integralmente com os custos das mensalidades, não podendo superar o prazo estabelecido em lei. Quanto à carência, saliente-se não haver ilegalidade ou abusividade na sua fixação no contrato de plano de saúde, contanto que sejam observados os limites legais: (i) máximo de 24 (vinte e quatro) horas para a cobertura dos casos de urgência e emergência, (ii) máximo de 300 (trezentos) dias para partos a termo e (iii) máximo de 180 (cento e oitenta) dias para os demais casos. Todavia, há hipóteses em que o prazo de carência já cumprido em um dado contrato pode ser aproveitado em outro, como geralmente ocorre na migração e na portabilidade de plano de saúde, para a mesma ou para outra operadora. Com efeito, tais institutos possibilitam a mobilidade do consumidor, sendo essenciais para a estimulação da livre concorrência no mercado de saúde suplementar. Nesse contexto, no caso do ex-empregado demitido e de seus dependentes, para não ficarem totalmente desprotegidos com o término do direito de prorrogação temporária do plano coletivo empresarial (art. 30, caput e §§ 1º e 2º, da Lei n. 9.656/1998) ao qual haviam aderido e atendendo à função social do contrato de plano de saúde (art. 421 do CC), foi assegurada pela Agência Nacional de Saúde Suplementar (ANS) a portabilidade especial de carências. Assim, nos termos do art. 7º-C da RN n. 186/2009 da ANS, o ex-empregado demitido ou exonerado sem justa causa, ou aposentado, ou seus dependentes vinculados ao plano ficam dispensados do cumprimento de novos períodos de carência na contratação de novo plano individual, ou familiar, ou coletivo por adesão, seja na mesma operadora seja em outra, desde que peçam a transferência durante o período de manutenção da condição de beneficiário garantida pelos arts. 30 e 31 da Lei n. 9.656/1998.

REsp 1.525.109-SP, Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, por unanimidade, julgado em 4/10/2016, DJe 18/10/2016.

2.2 Ação civil pública. Vinho rótulo. Informações essenciais. Lei n. 8.918/199. CDC.

Inaplicabilidade:

Inexiste a obrigação legal de se inserir nos rótulos dos vinhos informações acerca da quantidade de sódio ou de calorias (valor energético) presente no produto. Tratou-se de recurso especial em que se apontou, entre outras questões, violação ao art. 2º da Lei n. 8.918/1994 e Decreto n. 6.871/2009, que dispõem sobre a padronização, classificação, registro, inspeção, produção e a



fiscalização das bebidas produzidas e comercializadas por produtores, importadores e distribuidores de vinhos. Na oportunidade, o recorrente ressaltou que "não há na legislação pátria nenhuma norma que determine a indicação de calorias do vinho" e que "a obrigatoriedade das informações exigidas pela recorrida somente pode ser aferida pelo Estado no exercício regular do Poder de Polícia Sanitária". Afirmou, inclusive, que "as bebidas alcólicas são excluídas, pela ANVISA do Regulamento RDC 360/2003 que trata de rotulagem de alimentos". Primeiramente, saliente-se que ao Estado incumbe o dever de fiscalizar a comercialização ou a publicidade de bebidas alcoólicas. Indubitavelmente o governo deve agir de modo a proteger a saúde dos consumidores e a promover a venda de produtos de qualidade no mercado. Todavia, a regulação encontra limites na livre concorrência e nos possíveis impactos que novas exigências refletem tanto nas empresas como na livre economia de mercado. Com efeito, não se nega a importância de se conhecer os ingredientes nutricionais dos produtos alimentícios. Todavia, no caso do vinho, a legislação retira tal obrigatoriedade, como se afere da legislação específica, que afasta a aplicação do Código de Defesa do Consumidor, haja vista o princípio da especialidade (*lex specialis derogat lex generalis*). Incide no caso o art. 2º da Lei n. 8.918/1994, que prevê o registro necessário para comercialização de bebidas, bem como seu decreto regulamentador (Decreto n. 6.871/2009), que não se aplica às bebidas alcoólicas derivadas da uva. A legislação aplicável à espécie, portanto, não obriga o vinicultor a inserir nos rótulos das bebidas que comercializa – no caso, vinhos – informações acerca da quantidade de sódio ou de calorias (valor energético) contida no produto. Saliente-se, ainda, que a Resolução-RDC n. 360, de 23 de dezembro de 2003, de autoria da Diretoria Colegiada da Agência Nacional de Vigilância Sanitária (ANVISA), regulamentadora da Lei n. 6.437/1977, tornou obrigatória a rotulagem nutricional de alimentos embalados e comercializados nos países integrantes do Mercosul, visando proteger a saúde da população em geral. Contudo, excluiu do seu âmbito de aplicação, dentre outros produtos, as bebidas alcoólicas. Destaque-se, por oportuno, que a produção de vinho difere de outros alimentos por não possuir uma fórmula certa e ter características próprias que dificultam a informação nutricional, pois são elaborados com ingredientes únicos, exclusivos e variáveis, dependendo do tempo de armazenagem e de condições da natureza, tendo em vista o processamento das substâncias usadas, a qualidade e safra da uva e a inclusão de ácidos ou açúcar para obtenção de uma bebida mais ou menos ácida ou doce. Ademais, a análise nutricional é conduzida diferentemente por região, não havendo





falar em receita padrão da bebida, sob pena de reduzir a qualidade em determinadas hipóteses e quebrar a exclusividade do produto. É considerado, em princípio, a single ingredient food (um produto singular) em muitas regulações internacionais. Finalmente, vale acrescentar que a exigência de informações adicionais impostas de maneira pontual viola frontalmente o livre exercício de determinada atividade econômica (art. 170, inciso IV, da Constituição Federal), não cabendo ao Poder Judiciário, que não tem função legislativa, substituir-se à lei especial e suas normas técnicas regulamentadoras, criando, indiretamente, obrigação restrita às partes, sob pena de violação do princípio da separação dos poderes.

REsp 1.605.489-SP, Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, por unanimidade, julgado em 4/10/2016, DJe 18/10/2016.

2.3 Exercício dos direitos de vizinhança e propriedade. Ação demolitória. Janelas. Construção a menos de um metro e meio do terreno vizinho. Art. 1.301, caput, do CC. Requisito objetivo:

A proibição inserta no art. 1.301, caput, do Código Civil – de não construir janelas a menos de um metro e meio do terreno vizinho – possui caráter objetivo, traduz verdadeira presunção de devassamento, que não se limita à visão e engloba outras espécies de invasão (auditiva, olfativa e principalmente física). Cingiu-se a controvérsia – entre outras questões – a definir se a proibição contida no art. 1.301, caput, do CC pode ser relativizada no caso em que a abertura de janelas a menos de um metro e meio do terreno vizinho não possibilite a visão do interior do imóvel. Como cediço, as regras atinentes ao "direito de construir" limitam o uso da propriedade na medida em que visam impedir a invasão do terreno vizinho. Já a restituição da área invadida, o embargo da obra ou o pedido de demolição para a reposição do estado anterior, segundo doutrina, são também decorrência lógica do exercício do direito de propriedade, visto que a lei civil assegura ao seu titular o poder de usar, gozar e dispor de seus bens e de reavê-los "do poder de quem quer que injustamente os possua ou detenha" (art. 1.228). Logo, as regras e proibições insertas no capítulo relativo ao direito de construir possuem natureza objetiva e cogente, traduzindo verdadeira presunção de devassamento, que não se limita à visão, englobando outras espécies de invasão (auditiva, olfativa e principalmente física, pois também buscam impedir que objetos caiam ou sejam arremessados de uma propriedade a outra), de modo a



evitar conflito entre os vizinhos. Desse modo a proibição é objetiva, basta para a sua configuração a presença do elemento objetivo estabelecido pela lei – construção da janela a menos de metro e meio do terreno vizinho –, de modo que independe da aferição de aspectos subjetivos relativos à eventual atenuação do devassamento visual, por exemplo.

REsp 1.531.094-SP, Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, por unanimidade, julgado em 18/10/2016, DJe 24/10/2016.

#### 2.4 Aquisição de imóvel adjudicado pela Caixa Econômica Federal. Desocupação de terceiro.

##### Ônus do adquirente. Previsão em cláusula contratual:

A cláusula contratual que impõe ao comprador a responsabilidade pela desocupação de imóvel que lhe é alienado pela CEF não é abusiva. A controvérsia limitou-se a analisar a validade da cláusula contratual que trata da responsabilidade pela desocupação de terceiros do imóvel alienado pela CEF. A cláusula é comum em contratos de compra de imóveis de propriedade da Caixa Econômica havidos por adjudicação, arrematação ou dação em pagamento. A oferta e a relação dos imóveis são divulgadas em editais de concorrência pública em que, mesmo diante dos riscos decorrentes da ocupação prévia por um terceiro não proprietário, os adquirentes optam pela compra desses bens, vendidos por valores reduzidos pela CEF. A cláusula contratual questionada estabelece textualmente que são de responsabilidade do adquirente as providências relacionadas à desocupação do imóvel, eximindo a alienante de tal responsabilidade, inclusive no que tange à sua recuperação, em decorrência de possível depredação. A possibilidade de ocupação do imóvel por terceiros e a quem compete o ônus pela desocupação não representam surpresa aos adquirentes, pois é informação que consta expressamente do edital de concorrência pública e do contrato a ser firmado. Logo, considerando-se que as condições de aquisição do imóvel foram postas e aceitas livremente por ambas as partes, não pode o contratante, tendo ciência de que está adquirindo um imóvel ocupado por terceiros, cujo valor pago, justamente por isso, é bem mais convidativo que o de um imóvel novo, querer furtar-se da responsabilidade que livre e conscientemente assumiu. Nesse contexto, não havendo omissão sobre o fato de o bem estar ocupado por terceiro, não se afigura iníqua ou abusiva, não acarreta exagerada desvantagem para o adquirente nem cria situação de incompatibilidade com os postulados da boa-fé e da equidade a cláusula contratual



que impõe ao adquirente a responsabilidade pela desocupação do imóvel. Por fim, cumpre destacar que o fato de a compra do imóvel ocorrer na esfera do Sistema Financeiro Habitacional - SFH não afasta o postulado da liberdade de contratação e a força vinculante do contrato.

REsp 1.509.933-SP, Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, por unanimidade, julgado em 4/10/2016, DJe 18/10/2016.

#### 2.5 Responsabilidade civil. Abuso de Direito. Impetração de habeas corpus. Impedimento de interrupção de gravidez. Síndrome de Body Stalk:

Caracteriza abuso de direito ou ação passível de gerar responsabilidade civil pelos danos causados a impetração do habeas corpus por terceiro com o fim de impedir a interrupção, deferida judicialmente, de gestação de feto portador de síndrome incompatível com a vida extrauterina. Cingiu-se a controvérsia a dizer se o manejo de habeas corpus com o fito de impedir a interrupção de gestação que foi judicialmente deferida se caracteriza como abuso do direito de ação e (ou) pode gerar responsabilidade civil pelo manejo indevido de tutela de urgência, da qual teria exsurgido dano moral compensável. Inconteste a existência de dano, porquanto a interrupção da gestação do feto com síndrome de Body Stalk, que era uma decisão pensada e avalizada por médicos e pelo Poder Judiciário, e ainda assim, de impactos emocionais incalculáveis, foi sustada. Na hipótese, a certeza médica de inviabilidade de vida extrauterina consubstanciou-se em realidade, pois uma hora e quarenta minutos após o nascimento, a criança veio a óbito. Voltando, então, à análise dos limites jurídicos protetivos dos fetos, na hipótese de anencefalia, e a comparação desses elementos às circunstâncias em que um feto tenha a Síndrome de Body Stalk, ou mesmo outra síndrome que enclausure a vida ao útero, cabe enunciar de plano que, embora o Direito resguarde o nascituro, o faz na expectativa de que aquela vida intrauterina, ainda sem personalidade jurídica, possa se tornar pessoa, sujeita a todas as garantias constitucionais. No julgamento da ADPF 54, viu-se que esse tegumento protetivo-legal que envolve o nascituro se torna completamente inócuo ante a constatação de que o feto é portador de problemas de saúde, de qualquer matriz, que tornam inviável a vida extrauterina, isso porque a proteção que se projeta para o futuro labora com realidade inexistente: vida extrauterina. Inafastável se dizer que a interrupção da gravidez, por incompatibilidade com a vida extrauterina, é um minus, mesmo em relação ao aborto



humanitário, pois, primeiro, mostra-se ontologicamente distinta do aborto-crime e, por segundo, encontra-se, em grau de reprovabilidade social, aquém daquele outro, no qual a vítima de estupro que engravida pode, judicialmente amparada, optar pela cessação da gestação. Na hipótese analisada na ADPF 54 e também neste recurso especial – a inviabilidade da vida extrauterina –, à intensa dor emocional soma-se o incontornável vaticínio de óbito da criança logo após o parto, se até lá chegar à gestação. Entenda-se: à indizível dor emocional, agrega-se a inexistência de vida futura a ser futuramente protegida. O intenso sofrimento vivido pela mãe, após o diagnóstico de uma síndrome que incompatibiliza a vida do feto com o ambiente extrauterino, é de tal quilate, que faz preponderar o particular direito dela à própria intimidade, liberdade e autodeterminação na condução de sua vida privada. Leia-se, também aqui, cabia só a ela, pela similaridade das condições apresentadas, dizer, diante de sua realidade emocional, da fé que professava, ou não professava, das expectativas que nutria, ou diante daquelas que deixara de alimentar, se deveria ou não interromper a gestação. A interrupção da gravidez era um direito próprio, do qual poderia fazer uso, sem risco de persecução penal posterior e, principalmente, sem possibilidade de interferências de terceiros, na tentativa de obstar sua decisão. Centrando atenção na existência ou não de abuso do direito, com a impetração do habeas corpus para impedir a interrupção da gravidez, cabe dizer que de há muito vigora a ideia de que há limites para o exercício de qualquer direito, que é dado e mensurado, pela vulneração à matriz teleológica desse próprio direito. Assim, a sôfrega e imprudente busca por um direito legítimo, que faz perecer no caminho, direito de outrem, ou mesmo uma toldada percepção do próprio direito, que impele alguém a avançar sobre direito alheio, podem ser considerados abuso de direito. A busca do Poder Judiciário por uma tutela de urgência traz, para aquele que a maneja, o ônus da responsabilidade pelos danos que porventura a concessão do pleito venha a produzir, principalmente quando ocorre hipótese de abuso de direito. No manejo do habeas corpus com pedido liminar, posteriormente recebido como mandado de segurança, houve: a) violação à intimidade e à vida privada do casal, tentando fazer prevalecer posição particular em relação à interrupção da gestação, mesmo estando os pais amparados, na decisão que tomaram, por tutela judicial; b) agressão à honra ao denominar a atitude de interrupção da gravidez sob os auspícios do Estado de assassinato; c) ação temerária (por ocasião do pedido de suspensão do procedimento médico de interrupção da gravidez, que já estava em curso) e a imposição aos pais – notadamente à mãe – de sofrimento inócuo. Assim, impõe-se o reconhecimento de dano



ao espaço reservado à liberdade de outros e, ainda, por incúria ou perfídia, a utilização de um direito próprio – direito de ação – para impor aos pais estigma emocional que os acompanhará perenemente.

REsp 1.467.888-GO, Rel. Min. Nancy Andrighi, por unanimidade, julgado em 20/10/2016, DJe 25/10/2016.

## 2.6 Sucessão processual do autor pelo herdeiro testamentário. Possibilidade:

Ocorrido o falecimento do autor da ação de investigação de paternidade cumulada com nulidade da partilha antes da prolação da sentença, sem deixar herdeiros necessários, detém o herdeiro testamentário, que o sucede a título universal, legitimidade e interesse para prosseguir com o feito, notadamente, pela repercussão patrimonial advinda do potencial reconhecimento do vínculo biológico do testador. Cingiu-se a controvérsia a decidir sobre a legitimidade ad causam do herdeiro testamentário para prosseguir em ação de investigação de paternidade cumulada com nulidade de partilha proposta por autor que, a despeito de ser adotado, pleiteia o reconhecimento de paternidade biológica. Inicialmente, cumpre assinalar que a relação socioafetiva estabelecida com o pai registral – a qual, inclusive, não se confunde com adoção – não impede a ação de investigação de paternidade proposta pelo filho, que tem o direito personalíssimo, indisponível e imprescritível de esclarecer sua paternidade biológica, com todos os consectários legais. No que toca ao direito do herdeiro testamentário, tendo ocorrido o falecimento do autor após o ajuizamento da ação, não há nenhum óbice para que ele ingresse no feito dando-lhe seguimento, autorizado não apenas pela disposição de última vontade do de cujus quanto à transmissão de seu patrimônio, mas também pelo art. 1.606 do CC, que permite o prosseguimento da ação de investigação de paternidade pelos herdeiros, independentemente de serem eles sucessores pela via legítima ou testamentária. Nessa mesma linha de entendimento, a dicção dos arts. 1.784 do CC, no sentido de que, "aberta a sucessão, a herança transmite-se, desde logo, aos herdeiros legítimos e testamentários" e 43 do CPC/1973, então vigente, este último dispondo que, "ocorrendo a morte de qualquer das partes, dar-se-á a substituição pelo seu espólio ou pelos seus sucessores, observado do disposto no art. 265". Haveria alguma dúvida apenas se a ação tivesse por objetivo, exclusivamente, o reconhecimento do vínculo biológico do autor, caso em que, estando a pretensão circunscrita à descoberta de



sua origem genética, seria questionável a utilidade da sentença para além do interesse dos filhos e netos do investigante. Todavia, no caso, em que há cumulação da ação de investigação de paternidade com pedido de nulidade da partilha, é extrema de dúvida que, tendo ocorrido o falecimento do autor da ação antes da prolação da sentença, sem deixar herdeiros legítimos, detém o testamentário, que o sucedeu a título universal, legitimidade e interesse para prosseguir com o feito, tendo em vista a repercussão patrimonial que pode advir do reconhecimento ao falecido da condição de filho, porquanto, embora a ação de prova de filiação seja personalíssima, não é intransmissível.

REsp 1.392.314-SC, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, por unanimidade, julgado em 6/10/2016, DJe 20/10/2016.

2.7. Alienação fiduciária de imóvel. Ação de cobrança de taxa de ocupação. Bem arrematado em leilão extrajudicial. Legitimidade ad causam após a arrematação.:

A legitimidade ativa para a ação de cobrança da taxa de ocupação é, nos termos do art. 37-A da Lei n. 9.514/1997, do credor fiduciário ou do arrematante do bem dado em garantia fiduciária, a depender do momento em que proposta a demanda e o período de sua abrangência. Ajuizada a ação de cobrança em momento anterior à arrematação do bem, é o credor fiduciário o legitimado para a cobrança da taxa referida. Por outro lado, proposta em momento em que já havida a arrematação, é do arrematante a legitimidade ativa da ação de cobrança da taxa de ocupação. A controvérsia dos autos consistiu na definição da legitimidade para a cobrança da taxa de ocupação, prevista pela Lei n. 9.514/1997 no art. 37-A, nos casos em que o imóvel objeto da alienação fiduciária foi arrematado por terceira pessoa. Ao romper-se a relação fiduciária por inexecução culposa do devedor fiduciante, sua posse deixa de existir a justo título, de modo que estará ele perpetrando esbulho. É assegurada, pois, ao credor fiduciário, seu cessionário ou sucessores, inclusive ao adquirente do imóvel por força do público leilão (art. 30 da Lei 9.514/1997), a reintegração de posse do imóvel, como fase jurisdicional complementar ao sistema de excussão resolutória extrajudicial da garantia fiduciária de bem imóvel por inadimplemento do devedor. Se a lei confere legitimidade ao credor fiduciário e ao arrematante para a ação de reintegração de posse, e a reintegração de posse interessa, obviamente, a quem



está sendo injustamente privado da posse, também a taxa de ocupação poderá ser cobrada por ambos. Se há legitimidade concorrente para a ação de reintegração de posse, não há sentido retirá-la para a ação de cobrança da taxa de ocupação. Todavia, a afirmação de legitimidade concorrente, entre credor fiduciário e arrematante, há de ser interpretada em consonância com o princípio do não enriquecimento sem causa e a partir da determinação do sujeito de direito ao recebimento da taxa de ocupação. É que a taxa de ocupação tem por finalidade compensar o legítimo possuidor do imóvel que se encontra impedido de fruir o bem imóvel, por injusta ocupação do devedor fiduciante. A partir do momento em que caracterizada a posse injusta, quando consolidada a propriedade em nome do credor, a posse exercida pelo devedor, até então justificada pelo adimplemento de suas obrigações, deixa de ter fundamento. Dessa forma, o interesse e a consequente legitimidade do credor fiduciário existem e se mantêm até o momento da arrematação do imóvel em um dos leilões previstos pela Lei n. 9.514/1997. A partir desse momento, no entanto, o interesse do arrematante sobressai e passa a ser ele o legitimado ativo para a ação de cobrança da taxa de ocupação.

REsp 1.622.102-SP, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, por unanimidade, julgado em 15/9/2016, DJE 11/10/2016.

### **3. DIREITO PROCESSUAL CIVIL**

#### **3.1 Mandado de Segurança. Honorários advocatícios recursais. Não cabimento:**

O art. 25 da Lei n. 12.016/2009, que estabelece regra de descabimento de condenação em honorários advocatícios "no processo mandamental", afasta a incidência do regime do art. 85, § 11, do CPC/2015. Tratou-se de recurso ordinário interposto contra acórdão denegatório de mandado de segurança não conhecido porque entre a motivação utilizada como fundamento do julgamento e as razões do recurso que impugna tal decisão não houve relação de congruência. Pesou considerar que o recurso se orientou pela nova codificação processual, considerando que a publicação do acórdão da origem foi posterior a 18/3/2016, atraindo a aplicação do Enunciado Administrativo n. 3 do STJ. Isso imporia como consequência, na hipótese do seu desprovimento, a condenação da recorrente em honorários recursais, a teor do disposto no art. 85, § 11, do CPC/2015. No entanto, não é adequada a incidência desse regime ao feito



tendo em conta o disposto no art. 25 da Lei n. 12.016/2009. A interpretação desse preceito sempre pontuou o julgamento da ação de mandado de segurança, isso sob um regime em que inexistia a conjectura dos honorários recursais. Tratando-se o recurso de um desdobramento da tramitação processual que se inicia com a petição inicial, não há lógica em que no processamento da ação propriamente dita inexistia condenação em honorários, mas na fase recursal consequente isso seja possível. Além disso, o texto do art. 25 da Lei n. 12.016/2009 é claro ao estabelecer que os honorários advocatícios não cabem no processo mandamental, expressão que reúne a ideia de ação e do procedimento subjacente, com a petição inicial, as informações da autoridade coatora, a intervenção do Ministério Público, a prolação de provimento judicial e, ainda, os recursos.

RMS 52.024-RJ, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, por unanimidade, julgado em 6/10/2016, DJe 14/10/2016.

### 3.2 Julgamento de agravo regimental. Mera produção da decisão monocrática. Não apreciação de questões relevantes:

É vedado ao relator limitar-se a reproduzir a decisão agravada para julgar improcedente o agravo interno. Cingiu-se a controvérsia a decidir sobre a invalidade do julgamento proferido, por ausência de fundamentação, a caracterizar violação do art. 489, § 1º, IV, do CPC/2015. Sustentou-se que tribunal de origem, ao julgar o agravo regimental que interpusera, limitou-se a reproduzir a decisão monocrática do relator, sem enfrentar os argumentos deduzidos, capazes de alterar o resultado do julgamento. Conquanto o julgador não esteja obrigado a rebater, com minúcias, cada um dos argumentos deduzidos pelas partes, o novo Código de Processo Civil, exaltando os princípios da cooperação e do contraditório, impõe-lhe o dever, dentre outros, de enfrentar todas as questões capazes de, por si sós e em tese, infirmar a sua conclusão sobre os pedidos formulados, sob pena de se reputar não fundamentada a decisão proferida (art. 489, § 1º, IV). Ademais, conforme prevê o § 3º do art. 1.021 do CPC/2015, é vedado ao relator limitar-se a reproduzir a decisão agravada para julgar improcedente o agravo interno, ainda que “com o fito de evitar tautologia”.

REsp 1.622.386-MT, Rel. Ministra Nancy Andrighi, por unanimidade, julgado em 20/10/2016, DJe 25/10/2016.





### 3.3 Ação cautelar de arrolamento. Prévia disponibilidade de bens. Interesse de agir.

#### Existência:

A prévia indisponibilidade de bens não implica a falta de interesse do Ministério Público para propositura da cautelar de arrolamento de bens. Cingiu-se a controvérsia a, além de outras questões, determinar se haveria interesse de agir para o Ministério Público Estadual ajuizar a cautelar de arrolamento de bens em razão da prévia indisponibilidade destes. A medida cautelar de arrolamento de bens constitui um procedimento, disposto no art. 855 do CPC/1973, que visa à conservação de bens ameaçados de dissipação. Nesse instrumento, não há a constrição do patrimônio, mas simples inventário dos bens do devedor. Por outro lado, o art. 36 da Lei n. 6.024/1974 prevê a indisponibilidade dos bens dos administradores de instituições financeiras que estejam em liquidação extrajudicial ou em intervenção pelo Banco Central do Brasil. Nessa hipótese, há uma restrição direta ao direito de propriedade, impossibilitando que ocorra a alienação dos bens declarados indisponíveis. A medida cautelar de arrolamento pode ser deferida para garantir a responsabilidade de administrador de instituição financeira em liquidação extrajudicial. Por sua vez, a indisponibilidade prevista no art. 36 da Lei n. 6.024/1974 tem por finalidade salvaguardar o interesse público, caso seja detectado qualquer ilícito no curso de uma intervenção ou liquidação de instituição financeira. Dessa forma, a prévia indisponibilidade de bens não causa a falta de interesse do Ministério Público para propositura da cautelar de arrolamento de bens, visto se tratarem de institutos com finalidades distintas e com efeitos diversos sobre o patrimônio afetado.

REsp 1.375.540-RJ, Rel. Min. Nancy Andrighi, por unanimidade, julgado em 18/10/2016, DJe 21/10/2016.

### 3.4 Legitimidade extraordinária do Ministério Público. Ação civil ex delicto em favor de menores carentes. Existência de Defensoria Pública:

O reconhecimento da ilegitimidade ativa do Ministério Público para, na qualidade de substituto processual de menores carentes, propor ação civil pública ex delicto, sem a anterior intimação da Defensoria Pública para tomar ciência da ação e, sendo o caso, assumir o polo ativo da



demanda, configura violação ao art. 68 do CPP. A controvérsia dos autos restringiu-se à legitimidade do Ministério Público para, na qualidade de substituto processual, ajuizar ação civil reparatória de danos advindos de conduta criminosa (ação civil ex delicto), nos termos do art. 68 do CPP, em favor de pessoas carentes. Perfilhando a orientação traçada pelo Excelso Pretório, que consagrou a tese da inconstitucionalidade progressiva do art. 68 do CPP, a jurisprudência desta Corte consolidou-se no sentido de que o Ministério Público somente tem legitimidade para propor ação civil ex delicto em favor de pessoas pobres nas hipóteses em que a Defensoria Pública não estiver organizada no respectivo ente da Federação. No caso dos autos, as instâncias ordinárias asseveraram expressamente que, no momento da propositura da ação, a Defensoria Pública já havia sido instituída e organizada no respectivo Estado. Assim, considerando que o art. 68 do CPP teve reconhecida pelo STF sua inconstitucionalidade progressiva, na medida em que a Defensoria Pública fosse devidamente instalada em todo o País, é forçoso concluir que o reconhecimento da ilegitimidade ativa do d. Parquet, sem a anterior intimação da Defensoria Pública para tomar ciência da ação e, sendo o caso, assumir o polo ativo da ação civil ex delicto, configura violação do art. 68 do CPP.

REsp 888.081-MG, Rel. Min. Raul Araújo, por unanimidade, julgado em 15/9/2016, DJe 18/10/2016.

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

##### **4.1 Condomínio de adquirentes de edifício em construção. Defesa dos interesses dos condôminos frente a construtora ou incorporadora. Aplicação do CDC:**

Aplica-se o CDC ao condomínio de adquirentes de edifício em construção, nas hipóteses em que atua na defesa dos interesses dos seus condôminos frente a construtora ou incorporadora. O recurso especial devolveu ao conhecimento do STJ questão jurídica consistente na definição da aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor a condomínio de adquirentes de edifício em construção nas hipóteses em que atua na defesa dos interesses dos seus condôminos frente a construtora ou incorporadora. O enunciado normativo do parágrafo único do art. 2º do CDC amplia substancialmente o conceito básico de consumidor previsto no caput para abranger a coletividade de consumidores, ainda que indetermináveis, que haja intervindo nas relações de



consumo, para efeito de incidência do microsistema de proteção do consumidor. A valer a ratio decidendi para reconhecer a inaplicabilidade do CDC ao condomínio e o respectivo instrumento de inversão do ônus da prova, cada um dos integrantes do condomínio seria forçado a ingressar em juízo isoladamente para obter a tutela do CDC no lugar da tutela conjunta dos direitos individuais homogêneos dos condôminos. Se o condomínio detém legitimidade para defender os interesses comuns dos seus condôminos, justamente por ser constituído da comunhão dos seus interesses (artigo 12, inciso IX, do CPC/1973; atual art. 75, inciso XI, do CPC/2015), não se pode restringir a tutela legal colocada à sua disposição pelo ordenamento jurídico. Interpretação em sentido contrário vai de encontro a toda a principiologia do CDC seja no plano material (conceito amplo de consumidor), seja no plano processual (estímulo à tutela coletiva).

REsp 1.560.728-MG, Rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, por unanimidade, julgado em 18/10/2016, DJe 28/10/2016.

#### 4.2 Interpretação do art. 88 do CDC. Denúnciação à lide:

Descabe ao denunciado à lide, nas relações consumeristas, invocar em seu benefício a regra de afastamento da denúnciação (art. 88 do CDC) para eximir-se de suas responsabilidades perante o denunciante. Cingiu-se a controvérsia em analisar a exclusão de corréu denunciado à lide em relação consumerista quando a insurgência não é arguida pelo consumidor. De fato, o Superior Tribunal de Justiça já uniformizou entendimento de que a vedação à denúnciação da lide prevista no art. 88 do CDC não se restringe à responsabilidade de comerciante por fato do produto (art. 13 do CDC), sendo aplicável também nas demais hipóteses de responsabilidade civil por acidentes de consumo. Foi propósito do legislador não permitir a denúnciação da lide de modo a não retardar a tutela jurídica do consumidor, dando celeridade ao seu pleito indenizatório, evitando a multiplicação de teses e argumentos de defesa que dificultem a identificação da responsabilidade do fornecedor do serviço. Assim, se, de um lado, a denúnciação da lide (CPC/1973, art. 70) é modalidade de intervenção de terceiros que favorece apenas o réu denunciante (fornecedor, no caso), na medida em que este objetiva a responsabilização regressiva do denunciado, de outro lado, a norma do art. 88 do CDC consubstancia-se em regra insculpida totalmente em benefício do consumidor, atuando em prol do ressarcimento de seus prejuízos o mais rapidamente possível, em face da responsabilidade



objetiva do fornecedor. Na hipótese, porém, de deferimento da denúncia sem insurgência do consumidor legitimado a tal, opera-se a preclusão, sendo descabido ao corréu fornecedor invocar em seu benefício a regra de afastamento da denúncia. Trata-se de direito subjetivo público assegurado ao consumidor para a facilitação de sua defesa.

REsp 913.687-SP, Rel. Min. Raul Araújo, por unanimidade, julgado em 11/10/2016, DJe 4/11/2016.

## 5. DIREITO PENAL

5.1 Denúncia caluniosa. Art. 339 do CP. Inquérito Policial que culmina em indiciamento do falso apontado. Desnecessidade:

Não autoriza a desclassificação do crime de denúncia caluniosa (art. 339 do CP) para a conduta do art. 340 do mesmo Estatuto, o fato de que aqueles que foram falsamente apontados como autores do delito inexistente não tenham chegado a ser indiciados no curso do inquérito policial, em virtude da descoberta da inveracidade da imputação. Tratou-se de recurso especial interposto contra acórdão do Tribunal de Justiça local que considerou correta a decisão que desclassificou o tipo previsto no art. 339 do CP para o previsto no art. 340 do mesmo diploma, uma vez que a conduta da agente ao noticiar crimes que não ocorreram, provocou meros atos investigatórios da autoridade policial. Decidiu-se no recurso especial que a qualificação jurídica atribuída pelas instâncias ordinárias, aos fatos por elas delineados, está equivocada. Se, em razão da comunicação falsa de crime efetivada pela recorrida, houve a instauração de inquérito policial, sendo a falsidade descoberta em razão dos atos investigatórios nele realizados, o delito cometido é o de denúncia caluniosa, previsto no art. 339 do Código Penal. Não autoriza a desclassificação para a conduta do art. 340 do mesmo estatuto o fato de que aqueles que foram falsamente apontados como autores do delito inexistente não tenham chegado a ser indiciados no curso da aludida investigação, em virtude da descoberta da inveracidade da imputação.

REsp 1.482.925-MG, Rel. Min. Sebastião Reis, por unanimidade, julgado em 6/10/2016, DJe 25/10/2016.



5.2 Estupro circunstanciado (art. 213, § 1º, do CP). Vítima maior de 14 anos e menor de 18 anos. Ato libidinoso diverso da conjunção carnal. Configuração do crime na modalidade consumada. Atipicidade afastada:

Subsume-se ao crime previsto no art. 213, § 1º, do CP – a conduta de agente que abordou de forma violenta e sorrateira a vítima com a intenção de satisfazer sua lascívia, o que ficou demonstrado por sua declarada intenção de "ficar" com a jovem – adolescente de 15 anos – e pela ação de impingir-lhe, à força, um beijo, após ser derrubada ao solo e mantida subjugada pelo agressor, que a imobilizou pressionando o joelho sobre seu abdômen. Tratou-se de recurso especial em que se apontou, entre outras questões, a negativa de vigência ao art. 213, § 1º, do CP, ao fundamento de que a Corte a quo negou as premissas fáticas delineadas nos autos, para entender que não houve o estupro circunstanciado. Nesse sentido, o recorrente insistiu que a conclusão adotada era incompatível com a narrativa, pois teria descrito todos os elementos do delito em comento, mas se negado a aplicar a respectiva pena. Isso porque se teria comprovada, de forma inequívoca, a violência reveladora da ofensa à dignidade sexual da vítima, não havendo que se falar apenas em "beijo roubado". O aresto impugnado informou que o réu abordou de forma violenta e sorrateira a vítima – adolescente de 15 anos – com a intenção de satisfazer sua lascívia, o que ficou demonstrado por sua declarada intenção de "ficar" com a jovem e pela ação de lhe impingir, à força, um beijo libidinoso, após ser derrubada ao solo e mantida subjugada pelo agressor, que a imobilizou pressionando o joelho sobre seu abdômen. A agressão sexual somente não prosseguiu porque o recorrido percebeu a aproximação de indivíduos em uma motocicleta. Sem embargo, o Tribunal estadual emprega argumentação que reproduz o que se identifica como a cultura do estupro, ou seja, a aceitação como natural da violência sexual contra as mulheres, em odioso processo de objetificação do corpo feminino. Reproduzindo pensamento patriarcal e sexista, ainda muito presente em nossa sociedade, a Corte de origem entendeu que o ato não passou de um "beijo roubado". A propósito, deve-se ter em mente que estupro é um ato de violência (e não de sexo). Busca-se, sim, a satisfação da lascívia por meio de conjunção carnal ou atos diversos, como na espécie, mas com intuito de subjugar, humilhar, submeter a vítima à força do agente, consciente de sua superioridade física. Consoante já consolidado pelo STJ, o ato libidinoso diverso da conjunção carnal, que caracteriza o crime de estupro, ao lado da conjunção carnal, inclui "toda ação atentatória contra o pudor praticada



com o propósito lascivo, seja sucedâneo da conjunção carnal ou não, evidenciando-se com o contato físico entre o agente e a vítima durante o apontado ato voluptuoso" (AgRg REsp n. 1.154.806-RS, Rel. Ministro Sebastião Reis Júnior, 6ª T., DJe 21/3/2012). Acrescento que toda a violência narrada foi desconsiderada para dar lugar à revitimização da adolescente abusada, bem como ao apoio à cultura permissiva da invasão à liberdade sexual, em regra, contra as mulheres. Em verdade, o ato narrado nos autos não foi punido por não ser considerado grave, o que, a meu ver, atenta contra a razão e o bom senso. Fez-se uma avaliação da realidade na visão do agente e não na da vítima. Se tomada a ofendida como referência, diversa seria a conclusão acerca da efetiva satisfação da lascívia, assim como da efemeridade da violência. Para quem sofre abusos de natureza sexual, as marcas podem ter duração eterna. A retórica perpetrada pela Corte local desconsidera, totalmente, a vontade da vítima e a submete, em completa passividade, às investidas sexuais dos agentes dos crimes dessa natureza. Ou seja, para o tribunal de origem pouco importaram a ausência do consentimento e a súplica da vítima para o réu cessar as violentas investidas tendentes, sim, à satisfação da lascívia do agressor. A prevalência desse pensamento ruboriza o Judiciário e não pode ser tolerada.

REsp 1.611.910-MT, Rel. Min. Rogerio Schietti Cruz, por unanimidade, julgado em 11/10/2016, DJe 27/10/2016.

## 6. NOTÍCIAS

### 6.1 STF – 1ª Turma afasta prisão preventiva de acusados de prática de aborto:

A Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal (STF) afastou a prisão preventiva de E.S. e R.A.F., denunciados pelo Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro pela suposta prática do crime de aborto com o consentimento da gestante e formação de quadrilha (artigos 126 e 288 do Código Penal). A decisão foi tomada nesta terça-feira (29) no julgamento do Habeas Corpus (HC) 124306. De acordo com o voto do ministro Luís Roberto Barroso, que alcançou a maioria, além de não estarem presentes no caso os requisitos que autorizam a prisão cautelar, a criminalização do aborto é incompatível com diversos direitos fundamentais, entre eles os direitos sexuais e reprodutivos e a autonomia da mulher, a integridade física e psíquica da gestante e o princípio da igualdade.



Após a prisão em flagrante, o juízo de primeiro grau deferiu a liberdade provisória aos acusados, considerando que as infrações seriam de médio potencial ofensivo e com penas relativamente brandas. O Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro (TJ-RJ), porém, acolheu recurso do MPRJ e decretou a prisão preventiva, mantida pelo Superior Tribunal de Justiça (STJ). Em 2014, o relator do HC no Supremo, ministro Marco Aurélio, deferiu cautelar para revogar a prisão, posteriormente estendida aos demais corréus.

No HC, a defesa alegou não estarem presentes os requisitos necessários para a decretação da prisão preventiva, porque os réus são primários, com bons antecedentes e com trabalho e residência fixa em Duque de Caxias (RJ). Sustentou também que a medida seria desproporcional, pois eventual condenação poderia ser cumprida em regime aberto.

O mérito do pedido começou a ser julgado em agosto, quando o ministro Marco Aurélio votou pela concessão do HC, confirmando sua liminar. Segundo o relator, a liberdade dos acusados não oferece risco ao processo, “tanto que a instrução criminal tem transcorrido normalmente”, com o comparecimento de todos à última audiência de instrução e julgamento, em agosto de 2015, quando já estavam soltos. Na ocasião, houve pedido de vista do ministro Luís Roberto Barroso.

Na sessão desta terça-feira, o ministro Barroso apresentou seu voto-vista no sentido do não conhecimento do HC, por se tratar de substitutivo de recurso, mas pela concessão da ordem de ofício, estendendo-a aos corréus. Os ministros Edson Fachin e Rosa Weber acompanharam esse entendimento e o ministro Luiz Fux concedeu o HC de ofício, restringindo-se a revogar a prisão preventiva.

#### Voto-vista

No exame da questão, o ministro Barroso assinalou que, conforme já havia assinalado o relator, o decreto de prisão preventiva não apontou elementos individualizados que demonstrem a necessidade da custódia cautelar ou de risco de reiteração delitiva pelos pacientes e corréus, limitando-se a invocar genericamente a gravidade abstrata do delito de “provocar aborto com o consentimento da gestante”. Ressaltou, porém, outra razão que o levou à concessão da ordem.

Barroso destacou que é preciso examinar a própria constitucionalidade do tipo penal imputado aos envolvidos. “No caso aqui analisado, está em discussão a tipificação penal do crime de



aborto voluntário nos artigos 124 e 126 do Código Penal, que punem tanto o aborto provocado pela gestante quanto por terceiros com o consentimento da gestante”, observou.

Para o ministro, o bem jurídico protegido (a vida potencial do feto) é “evidentemente relevante”, mas a criminalização do aborto antes de concluído o primeiro trimestre de gestação viola diversos direitos fundamentais da mulher, além de não observar suficientemente o princípio da proporcionalidade. Entre os bens jurídicos violados, apontou a autonomia da mulher, o direito à integridade física e psíquica, os direitos sexuais e reprodutivos da mulher, a igualdade de gênero – além da discriminação social e o impacto desproporcional da criminalização sobre as mulheres pobres.

Advertiu, porém, que não se trata de fazer a defesa da disseminação do procedimento – “pelo contrário, o que se pretende é que ele seja raro e seguro”, afirmou. “O aborto é uma prática que se deve procurar evitar, pelas complexidades físicas, psíquicas e morais que envolve. Por isso mesmo, é papel do Estado e da sociedade atuar nesse sentido, mediante oferta de educação sexual, distribuição de meios contraceptivos e amparo à mulher que deseje ter o filho e se encontre em circunstâncias adversas”.

Para o ministro, é preciso conferir interpretação conforme a Constituição aos artigos 124 a 126 do Código Penal – que tipificam o crime de aborto – para excluir do seu âmbito de incidência a interrupção voluntária da gestação efetivada no primeiro trimestre. Como o Código Penal é de 1940 – anterior à Constituição, de 1988 – e a jurisprudência do STF não admite a declaração de inconstitucionalidade de lei anterior à Constituição, o ministro Barroso entende que a hipótese é de não recepção. “Como consequência, em razão da não incidência do tipo penal imputado aos pacientes e corréus à interrupção voluntária da gestação realizada nos três primeiros meses, há dúvida fundada sobre a própria existência do crime, o que afasta a presença de pressuposto indispensável à decretação da prisão preventiva”, concluiu.

## **7. ALTERAÇÕES NORMATIVAS**

7.1 Lei nº 13.363, de 25.11.2016 - Altera a Lei nº 8.906, de 4 de julho de 1994, e a Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015 (Código de Processo Civil), para estipular direitos e garantias para a advogada gestante, lactante, adotante ou que der à luz e para o advogado que se tornar pai





O PRESIDENTE DA REPÚBLICA Faço saber que o Congresso Nacional decreta e eu sanciono a seguinte Lei:

Art. 1º Esta Lei altera a Lei no 8.906, de 4 de julho de 1994, e a Lei no 13.105, de 16 de março de 2015 (Código de Processo Civil), para estipular direitos e garantias para a advogada gestante, lactante, adotante ou que der à luz e para o advogado que se tornar pai.

Art. 2º A Lei no 8.906, de 4 de julho de 1994, passa a vigorar acrescida do seguinte art. 7º -A:

“Art. 7º-A. São direitos da advogada:

I - gestante:

- a) entrada em tribunais sem ser submetida a detectores de metais e aparelhos de raios X;
- b) reserva de vaga em garagens dos fóruns dos tribunais;

II - lactante, adotante ou que der à luz, acesso a creche, onde houver, ou a local adequado ao atendimento das necessidades do bebê;

III - gestante, lactante, adotante ou que der à luz, preferência na ordem das sustentações orais e das audiências a serem realizadas a cada dia, mediante comprovação de sua condição;

IV - adotante ou que der à luz, suspensão de prazos processuais quando for a única patrona da causa, desde que haja notificação por escrito ao cliente.

§ 1º Os direitos previstos à advogada gestante ou lactante aplicam-se enquanto perdurar, respectivamente, o estado gravídico ou o período de amamentação.

§ 2º Os direitos assegurados nos incisos II e III deste artigo à advogada adotante ou que der à luz serão concedidos pelo prazo previsto no art. 392 do Decreto-Lei no 5.452, de 1º de maio de 1943 (Consolidação das Leis do Trabalho).

§ 3º O direito assegurado no inciso IV deste artigo à advogada adotante ou que der à luz será concedido pelo prazo previsto no § 6º do art. 313 da Lei no 13.105, de 16 de março de 2015 (Código de Processo Civil).”

Art. 3º O art. 313 da Lei no 13.105, de 16 de março de 2015 (Código de Processo Civil), passa a vigorar com as seguintes alterações:

“Art. 313. ....

.....

IX - pelo parto ou pela concessão de adoção, quando a advogada responsável pelo processo constituir a única patrona da causa;

X - quando o advogado responsável pelo processo constituir o único patrono da causa e tornar-se pai.

.....

§ 6º No caso do inciso IX, o período de suspensão será de 30 (trinta) dias, contado a partir da data do parto ou da concessão da adoção, mediante apresentação de certidão de nascimento ou documento similar que comprove a realização do parto, ou de termo judicial que tenha concedido a adoção, desde que haja notificação ao cliente.

§ 7º No caso do inciso X, o período de suspensão será de 8 (oito) dias, contado a partir da data do parto ou da concessão da adoção, mediante apresentação de certidão de nascimento ou



documento similar que comprove a realização do parto, ou de termo judicial que tenha concedido a adoção, desde que haja notificação ao cliente.” (NR)

Art. 4o Esta Lei entra em vigor na data de sua publicação.

Brasília, 25 de novembro de 2016; 195o da Independência e 128o da República.

MICHEL TEMER

Alexandre de Moraes

7.2 Lei nº 13.364, de 29.11.2016 - Eleva o Rodeio, a Vaquejada, bem como as respectivas expressões artístico-culturais, à condição de manifestação cultural nacional e de patrimônio cultural imaterial

O PRESIDENTE DA REPÚBLICA Faço saber que o Congresso Nacional decreta e eu sanciono a seguinte Lei:

Art. 1o Esta Lei eleva o Rodeio, a Vaquejada, bem como as respectivas expressões artístico-culturais, à condição de manifestações da cultura nacional e de patrimônio cultural imaterial.

Art. 2o O Rodeio, a Vaquejada, bem como as respectivas expressões artístico-culturais, passam a ser considerados manifestações da cultura nacional.

Art. 3o Consideram-se patrimônio cultural imaterial do Brasil o Rodeio, a Vaquejada e expressões decorrentes, como:

I - montarias;

II - provas de laço;

III - apartação;



IV - bulldog;

V - provas de rédeas;

VI - provas dos Três Tambores, Team Penning e Work Penning;

VII - paleteadas; e

VIII - outras provas típicas, tais como Queima do Alho e concurso do berrante, bem como apresentações folclóricas e de músicas de raiz.

Art. 4o Esta Lei entra em vigor na data de sua publicação.

Brasília, 29 de novembro de 2016; 195o da Independência e 128o da República.

MICHEL TEMER

Alexandre de Moraes

Editoração da equipe da EDEPAR:

Flávia Palazzi – Diretora

Natália Fernandes – Acadêmica de Direito

Murilo Henrique Garbin – Acadêmico de Direito