

Defensoria + Perto

Edição Nº 01

JAN 2023

Nova revista
da Escola Superior da
Defensoria Pública do Amapá

Revista mensal
Atualização jurisprudencial

Apresentação

Esta publicação possui por objetivo auxiliar a Defensora e o Defensor Público, assim como sua equipe, a se manterem sempre atualizados, de maneira objetiva e organizada.

Organização, Indexação e Editoração

José Rodrigues dos Santos Neto

Ramon Simões

Roberto Coutinho Filho

Capa e Diagramação - Projeto Gráfico e Diagramação

Evandro da Silva da Cunha

Contato Escola Superior da Defensoria Pública do Estado de Amapá

Avenida Raimundo Álvares da Costa, 676, Centro, Macapá - AP, CEP 68900-074
diresudpe@defensoria.ap.def.br

NOTA DA EDIÇÃO

Esta publicação possui por objetivo auxiliar a Defensora e o Defensor Público, assim como sua equipe, a se manterem sempre atualizados, de maneira objetiva e organizada, com a jurisprudência dos Tribunais Superiores e do Tribunal de Justiça do Estado do Amapá, relacionada com o dia a dia da Defensoria Pública.

Com a presente edição, não pretendemos esgotar todas as decisões publicadas ou trazer aprofundamentos em seus conteúdos, servindo apenas para cientificar o leitor da existência da jurisprudência, que é selecionada à critério da edição e não substitui a leitura integral do julgado.

Será utilizado para elaboração diretamente os portais do Supremo Tribunal Federal, Superior Tribunal de Justiça, Tribunal de Justiça do Estado do Amapá, bem como sites consagrados de Professores renomados na academia jurídica.

Por fim, considerando o caráter cooperativo da Defensoria Pública do Amapá, quaisquer decisões podem ser sugeridas através do email diresudpe@defensoria.ap.def.br, principalmente de âmbito Estadual, para integrar as futuras edições da presente revista e divulgarmos nossas conquistas jurisprudenciais entre todos os membros e colaboradores.

Boa leitura.

Atenciosamente,

José Rodrigues dos Santos Neto – Defensor Público Geral

Roberto Coutinho - Diretor da Escola Superior da Defensoria Pública do Estado do Amapá

Ramon Simões – Defensor Público do Estado do Amapá

Defensoria Perto

ÍNDICE

DECISÕES DOS TRIBUNAIS SUPERIORES 4

- Direito civil 4
- Direito da criança e do adolescente 7
- Direito penal 8
- Execução penal 11

DECISÕES DO TJAP OBTIDAS PELA DPE-AP 13

- Direito civil 13
- Direito penal 14

DECISÕES DOS TRIBUNAIS SUPERIORES

DIREITO CIVIL

1) PROCEDIMENTO DE JURISDIÇÃO VOLUNTÁRIA E HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS

No procedimento de jurisdição voluntária, em regra, não há litígio. Como não há litígio, não há, em regra, condenação ao pagamento de honorários advocatícios de sucumbência. O vetor primordial que orienta a imposição ao pagamento de verba honorária sucumbencial é o fato da derrota na demanda, cujo pressuposto é a existência de litigiosidade, a qual, em regra, não há em procedimento de jurisdição voluntária. Vale ressaltar, contudo, que, **no procedimento de jurisdição voluntária, pode surgir litígio, mudando-se, neste caso, a aplicação de princípios, que passam a ser os mesmos da jurisdição contenciosa, admitindo-se, inclusive, a reconvenção. Nesta hipótese passa a ser possível, em tese, a condenação em honorários advocatícios.** Dessa forma podem surgir as seguintes hipóteses:

I) se o Juiz não admitir o pedido autônomo como reconvenção e julgar apenas a pretensão autoral, não serão devidos honorários de sucumbência;

II) se o Juiz admitir o pedido autônomo como reconvenção e julgar ambas as pretensões, serão devidos honorários de sucumbência apenas na reconvenção e desde que configurado litígio quanto à pretensão reconvenicional. STJ. 3ª Turma. Resp 2.028.685-SP, Rel. Min. Nancy Andrighi, julgado em 22/11/2022 (Info 761).

2) POSSIBILIDADE DE ALEGAÇÃO DE NULIDADE EM CONTESTAÇÃO DE AÇÃO DE COBRANÇA

Se a pretensão de cobrança deduzida na inicial é fundada em cláusula contratual, a alegação de **nulidade dessa cláusula ou da própria cobrança pode ser manejada em contestação**, por caracterizar fato extintivo do direito do autor. STJ. 3ª Turma. REsp 2.000.288-MG, Rel. Min. Nancy Andrighi, julgado em 25/10/2022 (Info 757).

3) AÇÕES DE REINTEGRAÇÃO DE POSSE E COVID-19

Em face do arrefecimento dos efeitos da pandemia da Covid-19, cabe adotar um **regime de transição para a retomada das reintegrações de posse suspensas** em decorrência da doença, por meio do qual os tribunais **deverão instalar comissões para mediar eventuais despejos antes de qualquer decisão judicial**, a fim de reduzir os impactos habitacionais e humanitários em casos de desocupação coletiva. STF. Plenário. ADPF 828 TPI-quarta-Ref/DF, Rel. Min. Roberto Barroso, julgado em 2/11/2022 (Info 1075).

4) POSSIBILIDADE DE UMA ÚNICA INTERRUPTÃO DA PRESCRIÇÃO

Nos termos do art. 202, caput, do Código Civil, a prescrição pode ser interrompida somente uma única vez. Logo, em razão do princípio da unicidade da interrupção prescricional, mesmo diante de uma hipótese interruptiva extrajudicial (protesto de título) e outra em decorrência de ação judicial de cancelamento de protesto e título executivo, apenas **admite-se a interrupção do prazo pelo primeiro dos eventos**. STJ. 4ª Turma. REsp 1.786.266-DF, Rel. Min. Antonio Carlos Ferreira, julgado em 11/10/2022 (Info 754).

5) PROTEÇÃO DO BEM DE FAMÍLIA E IMÓVEL EM CONSTRUÇÃO

A obra inacabada já se presume como residência e deve ser protegida. Para fins de proteção do bem de família, deve-se adotar uma **interpretação finalística e valorativa da Lei nº 8.009/90**, uma interpretação que leve em consideração o contexto sociocultural e econômico do País. Diante disso, o imóvel adquirido para o escopo de moradia futura, **ainda que não esteja a unidade habitacional pronta** - por estar em etapa preliminar de obra, sem condições para qualquer cidadão nela residir -, **fica excluído da constrição judicial**, uma vez que a situação econômico-financeira vivenciada por boa parte da população brasileira evidencia que a etapa de construção mobiliária, muitas vezes, leva anos de árduo esforço e constante trabalho para a sua concretização, para fins residenciais próprios ou para obtenção de frutos civis voltados à subsistência e moradia em imóvel locado. STJ. 4ª Turma. Resp 1.960.026-SP, Rel. Min. Marco Buzzi, julgado em 11/10/2022 (Info 753).

6) POSSIBILIDADE DE EXUMAÇÃO PARA EXAME DE DNA

É legal a ordem judicial de exumação de restos mortais do de cujus, a fim de subsidiar exame de DNA para averiguação de vínculo de paternidade, **diante de tentativas frustradas de realizar-se o exame em parentes vivos do investigado**, bem como de completa impossibilidade de elucidação dos fatos por intermédio de outros meios de prova. STJ. 3ª Turma. RMS 67.436/DF, Rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, julgado em 04/10/2022 (Info 752).

7) POSSIBILIDADE DE UNIÃO ESTÁVEL SEPTUAGENÁRIO

Súmula 655-STJ: Aplica-se à **união estável** contraída por septuagenário o regime da separação obrigatória de bens, comunicando-se os adquiridos na constância, quando comprovado o esforço comum. STJ. 2ª Seção. Aprovada em 09/11/2022.

CRIANÇA E ADOLESCENTE

1) AÇÃO RESCISÓRIA E COISA JULGADA ABSOLUTÓRIA

Em processo de apuração de ato infracional, **é inadmissível ação rescisória proposta pelo Ministério Público visando a desconstituição de coisa julgada absolutória**. STJ. 6ª Turma. Resp 1.923.142/DF, Rel. Min. Laurita Vaz, julgado em 22/11/2022 (Info 759)

2) POSSIBILIDADE DE NOVA ADOÇÃO DE PESSOA MAIOR DE 18 ANOS

RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL E CIVIL. AÇÃO DE ADOÇÃO DE PESSOA MAIOR. **PEDIDO FORMULADO PELA MÃE BIOLÓGICA EM RELAÇÃO À FILHA ADOTADA ANTERIORMENTE NA INFÂNCIA**. CONSENTIMENTO DOS PAIS ADOTIVOS E DA ADOTANDA. POSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO. INTERPRETAÇÃO SISTEMÁTICA E TELEOLÓGICA. FINALIDADE PROTETIVA DAS NORMAS RELACIONADAS AO DIREITO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO. (...) 2. Em se tratando de adoção de pessoa maior de dezoito anos, regida pelo Código Civil de 2002, o procedimento deve considerar a capacidade civil dos requerentes e a livre manifestação de vontade das partes. A lei não traz expressamente a impossibilidade de se adotar pessoa anteriormente adotada. 3. O pedido de nova adoção formulado pela mãe biológica, em relação à filha adotada por outrem, anteriormente, na infância, **não se afigura juridicamente impossível**, sob o argumento de ser irrevogável a primeira adoção, porque o escopo da norma do art. 39, § 1º, do ECA é proteger os interesses do menor adotado, vedando que os adotantes se arrependam da adoção efetivada. 4. Nesta ação **não se postula a nulidade ou revogação da adoção anterior, mas o deferimento de outra adoção, adoção de pessoa maior, regida pelo Código Civil de 2002, não sujeita (ao tempo da propositura da ação) ao regime especial do Estatuto da Criança e do Adolescente, embora dependendo de procedimento judicial e sentença constitutiva** (art. 1.623, parágrafo único, do CC/2002). (...) (Resp n. 1.293.137/BA, relator Ministro Raul Araújo, Quarta Turma, julgado em 11/10/2022, DJe de 24/10/2022.)

3) O Estado tem o dever constitucional de assegurar às crianças entre **zero e cinco anos de idade o atendimento em creche e pré-escola**. STF. Plenário. RE 1008166/SC, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 22/9/2022 (Info 1069).

DIREITO PENAL

1) ESTABELECIMENTO COMERCIAL E INVIOABILIDADE

A abordagem policial em **estabelecimento comercial**, ainda que a diligência tenha ocorrido quando não havia mais clientes, é hipótese de local aberto ao público, que não recebe a proteção constitucional da inviolabilidade do domicílio. STJ. 6ª Turma. HC 754.789-RS, Rel. Ministro Olindo Menezes (Desembargador convocado do TRF 1ª Região), julgado em 6/12/2022 (Info 760).

2) BUSCA DOMICILIAR E REINCIDENTE ESPECÍFICO

O simples fato de o acusado **ter antecedente por tráfico de drogas não autoriza a realização de busca domiciliar**, porquanto desacompanhado de outros indícios concretos e robustos de que, nesse momento específico, ele guarda drogas em sua residência. STJ. 6ª Turma. HC 762.932-SP, Rel. Ministro Rogerio Schietti Cruz, julgado em 22/11/2022 (Info 760).

3) RECONHECIMENTO FOTOGRÁFICO E NECESSIDADE DE OUTRAS PROVAS

Ainda que o reconhecimento fotográfico esteja em desacordo com o procedimento previsto no art. 226 do CPP, deve ser mantida a condenação **quando houver outras provas produzidas sob o crivo do contraditório e da ampla defesa, independentes e suficientes o bastante, para lastrear o decreto condenatório**. STJ. 6ª Turma. AgRg nos EDcl no HC 656.845-PR, Rel. Min. Rogerio Schietti Cruz, julgado em 04/10/2022 (Info 758).

A desconformidade ao regime procedimental determinado no art. 226 do CPP deve acarretar a nulidade do ato e sua desconsideração para fins decisórios, justificando-se eventual condenação **somente se houver elementos independentes** para superar a presunção de inocência. STF. 2ª Turma. RHC 206846/SP, Rel. Min. Gilmar Mendes, julgado em 22/2/2022 (Info 1045) (fonte: site Dizer o Direito).

4) CONFISSÃO E QUALIFICADORA DO MOTIVO FÚTIL

A atenuante da confissão, mesmo qualificada, **pode ser compensada integralmente com a qualificadora do motivo fútil**, que fora deslocada para a segunda fase da dosimetria em razão da pluralidade de qualificadoras no caso concreto. Isso, porque são circunstâncias igualmente preponderantes, já que versam sobre os

motivos determinantes do crime e a personalidade do réu (art. 67 do CP). STJ. 6ª Turma. AgRg no REsp 2.010.303-MG, Rel. Min. Antônio Saldanha Palheiro, julgado em 14/11/2022 (Info 761).

5) IMPOSSIBILIDADE DA AUDIÊNCIA SEM A PRESENÇA DO MINISTÉRIO PÚBLICO

No caso concreto, o membro do Ministério Público, mesmo tendo sido intimado, sem qualquer justificativa, deixou de comparecer à audiência para oitiva das testemunhas. Diante disso, o magistrado tinha duas opções válidas:

- suspender a audiência e designar uma nova data para o ato; ou
- realizar a audiência mesmo sem a presença do MP e, neste caso, abster-se de fazer perguntas às testemunhas arroladas pela acusação.

Na situação concreta, contudo, o próprio juiz fez todas as perguntas para as testemunhas de acusação. Em razão disso, o STJ reconheceu que houve nulidade. **O fato de o Ministério Público não ter comparecido à audiência de instrução não dá, à autoridade judicial, a liberdade de assumir a função precípua do Parquet.** STJ. 6ª Turma. REsp 1.846.407-RS, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, julgado em 13/12/2022 (Info 761) (fonte: site Dizer o Direito).

6) NATUREZA JURÍDICA DAS MEDIDAS PROTETIVAS DA LEI MARIA DA PENHA

As medidas protetivas de urgência previstas nos incisos I, II e III do art. 22 da Lei Maria da Penha têm natureza de cautelares penais, **não cabendo falar em citação do requerido para apresentar contestação**, tampouco a possibilidade de decretação da revelia, nos moldes da lei processual civil. STJ. 5ª Turma. REsp 2.009.402-GO, Rel. Min. Ribeiro Dantas, Rel. Acd. Min. Joel Ilan Paciornik, julgado em 08/11/2022 (Info 756).

7) LIMITE TEMPORAL DA MEDIDA PROTETIVA DA LEI MARIA DA PENHA

É ilegal a fixação ad eternum de medida protetiva, devendo o magistrado avaliar periodicamente a pertinência da manutenção da cautela imposta. STJ. 6ª Turma. HC 605.113-SC, Rel. Min. Antonio Saldanha Palheiro, julgado em 08/11/2022 (Info 756).

8) IMPOSSIBILIDADE DE MANUTENÇÃO DE MEDIDA PROTETIVA SEM INDICIAMENTO

É indevida a manutenção de medidas protetivas na hipótese de conclusão do inquérito policial sem indiciamento do acusado.

As medidas de urgência, protetivas da mulher, do patrimônio e da relação familiar, somente podem ser entendidas por seu caráter de cautelaridade - vigentes de imediato, mas apenas enquanto necessárias ao processo e a seus fins. STJ. 6ª Turma. RHC 159303/RS, Rel. Min. Antônio Saldanha Palheiro, julgado em 20/09/2022 (Info 750).

EXECUÇÃO PENAL

1) A PENA INTEGRALMENTE CUMPRIDA NÃO INTERFERE NOS CÁLCULOS DE BENEFÍCIOS EM NOVA EXECUÇÃO PENAL

HABEAS CORPUS EXECUÇÃO PENAL. RETIFICAÇÃO DO CÁLCULO DE BENEFÍCIOS. IMPOSSIBILIDADE. HABEAS CORPUS DENEGADO. Quando houver condenação por mais de um crime contra a mesma pessoa, incide o art. 111 da LEP. O Juiz observa o saldo da sanção a cumprir após eventual detração ou remição, determina o regime prisional e, então, elabora o cálculo de benefícios. Como a contagem incide sobre as guias reunidas para resgate preferencialmente em sua ordem cronológica de distribuição, a estimativa terá como marco inicial a data da primeira prisão do reeducando (interrompida pela última falta grave, no caso de progressão de regime), pois nesta data começou o cumprimento da execução unificada, sopesado o art. 42 do CP. **Se a primeira execução do paciente foi extinta meses antes da formação da culpa do segundo processo, sem continuidade com a guia atual, a sanção integralmente resgatada noutra tempo não orienta nem tem reflexos nos cálculos de pena aplicada na última sentença, única em cumprimento, porque não existiu a soma ou a unificação de que trata o art. 111 da LEP.** 3. A atual redação do art. 112 da LEP não revogou o caput do art. 2º da Lei n. 8.072/1990, apenas modificou o percentual previsto em seu § 2º, sem afastar a natureza equiparada a hedionda do crime de tráfico de drogas, ainda sujeito ao tratamento diferenciado previsto no art. 112, V e VII, da LEP, conforme mandado constitucional de criminalização (art. 5º, XLIII, da CF). 4. Habeas corpus denegado. (HC n. 762.729/SP, relator Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, julgado em 4/10/2022, DJe de 10/10/2022.)STJ. 6ª Turma. HC 762.729-SP, Rel. Min. Rogerio Schietti Cruz, julgado em 04/10/2022 (Info 761).

2) A AUSÊNCIA DE FALTA GRAVE NOS ÚLTIMOS 12 (DOZE) MESES NÃO É SUFICIENTE PARA SATISFAZER O REQUISITO SUBJETIVO EXIGIDO PARA A CONCESSÃO DO LIVRAMENTO CONDICIONAL.

A Lei nº 13.964/2019 incluiu a alínea “b” no inciso III do art. 83 do CP, com o objetivo de impedir a concessão do livramento condicional quando há falta grave nos últimos 12 (doze) meses. Contudo, **isso não significa que a ausência de falta grave no mencionado período seja suficiente para satisfazer o requisito subjetivo exigido para a concessão do livramento condicional,**

nem sequer que eventuais faltas disciplinares ocorridas anteriormente não possam ser consideradas pelo Juízo das Execuções Penais para aferir fundamentadamente o mérito do apenado. Desse modo, **é legítimo que o julgador fundamente o indeferimento do pedido de livramento condicional em infrações disciplinares cometidas há mais de 12 meses, em razão da existência do requisito cumulativo contido na alínea "a" do art. 83 do inciso III do CP,** o qual determina que esse benefício será concedido apenas aos que demonstrarem bom comportamento durante a execução da pena. STJ. 6ª Turma. AgRg no HC 776.645-SP, Rel. Min. Laurita Vaz, julgado em 25/10/2022 (Info 756).

3) DETRAÇÃO PENAL E RECOLHIMENTO OBRIGATÓRIO

1. O período de recolhimento obrigatório noturno e nos dias de folga, por comprometer o status libertatis do acusado deve ser reconhecido como período a ser detraído da pena privativa de liberdade e da medida de segurança, em homenagem aos princípios da proporcionalidade e do non bis in idem.

2. O monitoramento eletrônico associado, atribuição do Estado, não é condição indeclinável para a detração dos períodos de submissão a essas medidas cautelares, não se justificando distinção de tratamento ao investigado ao qual não é determinado e disponibilizado o aparelhamento.

3. A soma das horas de recolhimento domiciliar a que o réu foi submetido devem ser convertidas em dias para contagem da detração da pena. Se no cômputo total remanescer período menor que vinte e quatro horas, essa fração de dia deverá ser desprezada. STJ. 3ª Seção. REsp 1.977.135-SC, Rel. Min. Joel Ilan Paciornik, julgado em 23/11/2022 (Recurso Repetitivo – tema 1155) (Info 758).

DECISÕES DO TJAP OBTIDAS PELA DPEAP

DIREITO CIVIL

1) DEFENSORIA PÚBLICA E HONORÁRIOS CONTRA O ESTADO

Decisão obtida por: 2ª Defensoria Cível de Macapá - **Defensora Marcela Ramos Fardim**

PROCESSO CIVIL – APELAÇÃO – AÇÃO DE OBRIGAÇÃO COM TUTELA DE URGÊNCIA – LEITO DE UTI NÃO DISPONIBILIZADO – MORTE DA PACIENTE – EXTINÇÃO DO FEITO SEM APRECIÇÃO DO MÉRITO – PERDA SUPERVENIENTE DO OBJETO FIXAÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS EM FAVOR DA DEFENSORIA PÚBLICA – CONCESSÃO.

1) **A Defensoria Pública faz jus ao pagamento de honorários advocatícios mesmo quando atua contra a pessoa jurídica de direito público à qual pertença.** 2) Apelo parcialmente provido. (APELAÇÃO CÍVEL, AUTOS 0046818-17.2021.8.03.0001, Relator: Desembargador GILBERTO PINHEIRO).

DIREITO PENAL

1) NECESSIDADE DE FUNDADAS RAZÕES PARA A INVASÃO DOMICILIAR

Decisão obtida por: 4ª Defensoria Criminal de Macapá - **Defensor Jefferson Alves Teodosio**.

PENAL E PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO. TRÁFICO DE DROGAS. VIOLAÇÃO DOMICILIAR. PROVA ILÍCITA. MATERIALIDADE E AUTORIAS PREJUDICADAS. ABSOLVIÇÃO. IN DUBIO PRO REO. PROVIMENTO DO APELO. 1) Para ingresso forçado em domicílio é necessária, além da ocorrência de crime permanente, a existência de “fundadas razões” de que um crime está de fato em andamento no imóvel, o que não se evidenciou na hipótese. 2) Ademais, os depoimentos dos policiais encarregados do flagrante só servem para a formação probatória quando em harmonia com as demais provas dos autos, evidenciando a traficância, o que não ocorreu no caso, em que se identifica injustificável nebulosidade/obscuridade na origem das “informações” supostamente obtidas contra os réus. 3) Apelação conhecida e, no mérito, provida. (APELAÇÃO CRIMINAL, autos n.º 0032861-80.2020.8.03.0001, Desembargador Adão Carvalho, julgado em 14/01/2023).

2) POSSIBILIDADE DE REALIZAR ANPP DEPOIS DE RECEBIDA A DENÚNCIA

Decisão obtida por: 4ª Defensoria Criminal de Macapá - **Defensor Jefferson Alves Teodosio**.

PROCESSO PENAL. RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. ADMISSIBILIDADE. ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL. DENÚNCIA RECEBIDA. VIABILIDADE. RECURSO PROVIDO. 1) Embora o rol das decisões passíveis de recurso em sentido estrito seja taxativo, nada impede a utilização da chamada interpretação extensiva, desde que não se desvirtue em demasia a natureza da decisão impugnada. Precedentes TJAP. 2) O art. 28-A do CPP é norma híbrida, ou seja, mais benéfica ao réu. Deste modo, ante a divergência jurisprudencial acerca da possibilidade ou não de proposta de acordo de não persecução penal depois do oferecimento da denúncia, **a referida norma deve ser interpretada em favor do réu, razão pela qual apreendo que o acordo de não persecução penal deve ser aplicado ainda que a denúncia tenha sido recebida.** 3) A julgados do STJ compreendendo que existência de processos criminais em

tramitação obstam a celebração do ANPP, porém no caso da recorrente o TC utilizado para indeferir o pedido foi arquivado um dia após o recebimento da denúncia. 4) Ante o princípio da razoabilidade, e com amparo no parecer do Órgão Ministerial assiste razão ao recorrente. 5) Recurso provido. (RECURSO EM SENTIDO ESTRITO, autos n.º 0042886-21.2021.8.03.0001, Desembargador Carlos Tork, julgado em 13/12/2022).

3) CRIME DE EMBRIAGUEZ AO VOLANTE; NECESSIDADE DE OUTRAS PROVAS ALÉM DO ETILÔMETRO

Decisão obtida por: 5ª Defensoria Criminal de Macapá - **Defensora Larissa Jobim Jordão**.

DIREITO PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. CRIME DE EMBRIAGUEZ AO VOLANTE. TESTE DE ETILÔMETRO. ÚNICA PROVA. FRAGILIDADE DAS PROVAS. AUSÊNCIA DE OITIVA DAS TESTEMUNHAS EM JUÍZO. RESGUARDO DO DEVIDO PROCESSO LEGAL. ABSOLVIÇÃO. SENTENÇA REFORMADA. 1) O **Teste de Etilômetro** realizado pelo Apelante **comprova apenas a sua capacidade psicomotora alterada, não sendo possível adotá-la como única prova** para demonstrar a materialidade e a autoria do crime de embriaguez ao volante, uma vez que se faz necessária a produção de outras provas sob o crivo do contraditório e da ampla defesa, ônus do qual o órgão ministerial não se desincumbiu, sendo imperiosa a absolvição do Apelante; 2) Recurso provido. (APELAÇÃO CRIMINAL, autos n.º 0054031-45.2019.8.03.0001, Desembargador João Lages, julgado em 28/09/2021).

4) PRESENTES OS REQUISITOS O RECONHECIMENTO DO FURTO PRIVILEGIADO É DIREITO SUBJETIVO DO ACUSADO

Decisão obtida por: 5ª Defensoria Criminal de Macapá - **Defensora Larissa Jobim Jordão**.

PENAL E PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO. FURTO SIMPLES. MATERIALIDADE E AUTORIA DEMONSTRADAS. FURTO PRIVILEGIADO. ART. 155, § 2º, do CP. DIREITO SUBJETIVO. PRECEDENTES. SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA. APELO PROVIDO. 1) A materialidade e autoria estão demonstradas pelos documentos acostados no APF, bem como pelos depoimentos da vítima e do policial colhidos sob o contraditório judicial, de modo que a condenação deve ser mantida; 2) In casu, aplica-se a causa de diminuição de pena prevista no art. 155, § 2º, do CP (furto privilegiado), **vez que constatada a primariedade do réu e o**

pequeno valor econômico da res furtiva, configurando-se direito subjetivo do réu. Precedentes; 3) Apelo conhecido e, no mérito, provido apenas para redimensionar a pena corpórea aplicada. (APELAÇÃO CRIMINAL, autos n.º 0017011-83.2020.8.03.0001, Desembargador Adão Carvalho, julgado em 25/08/2022).

5) AÇÕES PENAIS EM TRÂMITE NÃO JUSTIFICAM O AGRAVAMENTO DO REGIME INICIAL DE CUMPRIMENTO DE PENA

Decisão obtida por: Defensoria Única de Mazagão - **Defensora Ana Luíza Sarquis Botrel.**

PENAL. PROCESSO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL TRÁFICO PRIVILEGIADO. REGIME INICIAL DE CUMPRIMENTO DE PENA. AÇÕES PENAIS EM CURSO. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVA DE DIREITO. GRATUIDADE. APELO PROVIDO. 1) Para fixação do regime inicial do cumprimento de pena, nos termos do artigo 33 do Código Penal, vários requisitos devem ser sopesados: a pena fixada, a primariedade ou reincidência, e a existência de circunstâncias judiciais desfavoráveis, além de outros aspectos muito específicos. 2) A jurisprudência, através de entendimentos sumulados, tem compreendido pela possibilidade de recrudescimento de regime, quando devidamente motivado. 3) No caso dos autos, além da pena ter sido fixada no mínimo legal, dada a inexistência de condições pessoais desfavoráveis, o quantum de pena e a primariedade justificam a fixação do regime inicial de cumprimento de pena no aberto. 4) A existência de ações penais em tramitação não justificam o agravamento do regime inicial de cumprimento de pena. Precedentes STJ. 5) Preenchidos os requisitos do artigo 44/CP para substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direito a substituição deve ser efetuada. 6) Questões relativas à forma de pagamento das custas processuais, ou eventual pedido de isenção, são de competência do juízo da execução penal. 7) Apelo provido. (APELAÇÃO CRIMINAL, autos n.º 0000159-41.2021.8.03.0003, Desembargador Carlos Tork, julgado em 22/09/2022).

6) VITIMA DE VIOLÊNCIA DOMÉSTICA QUE VOLUNTARIAMENTE SE ENCONTRA COM AGRESSOR AFASTA O CRIME DE DESOBEDIÊNCIA

Decisão obtida pela Defensoria Única de Mazagão - **Defensora Ana Luíza Sarquis Botrel.**

(...) Realmente, não há como acusar o réu de descumprimento de medida protetiva: a própria denúncia relata que ele é a vítima

estavam bebendo e comendo peixe até o raiar do dia, e a vítima fez isso voluntariamente. (SENTENÇA, autos n.º 0001656-90.2021.8.03.0003, Magistrado Luiz Carlos Kopes Brandão, julgado em 16/05/2022).

7) A AGRAVANTE RELATIVA À REINCIDÊNCIA NÃO AUTORIZA O INCREMENTO DA PENA BASE, SEM A DEVIDA FUNDAMENTAÇÃO, EM PATAMAR SUPERIOR A 1/6 (UM SEXTO)

Decisão obtida por: 3ª Defensoria Criminal de Macapá - **Defensora Ana Luíza Sarquis Botrel.**

PROCESSO PENAL E PENAL – APELAÇÃO CRIMINAL – TRÁFICO DE DROGAS – AGRAVANTE RELATIVA À REINCIDÊNCIA – APLICAÇÃO DE FRAÇÃO SUPERIOR A 1/6 (UM SEXTO) – AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA – REDIMENSIONAMENTO DAS PENAS.

1) A agravante relativa à reincidência não autoriza o incremento da penabase, sem a devida fundamentação, em patamar superior a 1/6 (um sexto), a teor de orientação do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte Estadual. 2) Apelo provido. (APELAÇÃO CRIMINAL, autos n.º 0039089-37.2021.8.03.0001, Desembargador Gilberto Pinheiro, julgado em 11/10/2022).

Defensoria Perto

Edição Nº 01 • JAN 2023

