Boletim Informativo

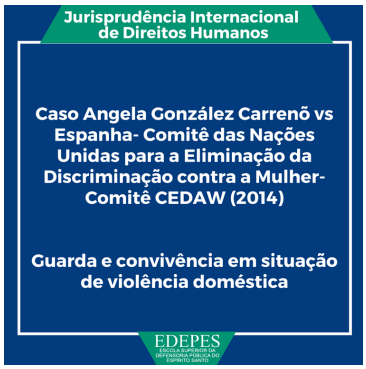
EDEPES

ESCOLA SUPERIOR DA DEFENSORIA PÚBLICA DO ESPÍRITO SANTO

EDIÇÃO Nº 08, DE 05 DE ABRIL DE 2021

Notícias da DPES

Neste mês, destaca-se o **vídeo** institucional da EDEPES, em comemoração ao **Mês da Mulher**, acerca de **aspectos importantes** para o dia-a-dia de todos e todas que trabalham com situações de **violência doméstica contra a mulher**: cabimento das MPUs para além de relações íntimas de afeto; necessária compreensão global da situação e atuação em rede; desafios relacionados à não concretização da competência híbrida determinada pela Lei Maria da Penha (ver no Youtube: <https://www.youtube.com/watch?v=hK0tgCma39c&t=1s>). Sobre a **análise integrada da violência doméstica às demandas de família, foi enviado aos defensores, por lista de transmissão no whatsapp, julgado importante de Direitos Humanos, o Caso Angela González Carreño vs Espanha, decidido pelo Comitê CEDAW em 2014**. Confira também os **julgados recentes** selecionados neste Boletim!



CONTEÚDO

Notícias da DPES - 1

DPES nos Tribunais-2

Jurisprudência STF Cível-3

Jurisprudência STJ Criminal - 4

Jurisprudência STJ Cível- 6

Legislação- 7

Fique por dentro!- 8

ADPF 779- Legítima Defesa da Honra

DPES nos Tribunais

TJES RECONHECE A ILEGALIDADE DA CONVERSÃO DA PRISÃO EM FLAGRANTE EM PREVENTIVA DE OFÍCIO

DECISÕES LIMINARES NO TJES

A DPES obteve, neste mês, **decisões liminares favoráveis aos pacientes em casos em que houve conversão de prisão em flagrante de ofício**. Trata-se dos HCs nº 0006537-81.2021.8.08.0000 e 0006485-85.2021.8.08.0000 (23 e 24 de março de 2021), no contexto de nova suspensão das audiências de custódia. O argumento determinante foi **a ilegalidade da atuação de ofício**, já que ausentes requerimento do MP ou mesmo representação da autoridade policial, nos termos dos artigos 282, §§ 2º e 4º e 311 do CPP, alterados pela Lei 13.964/2019.

ACÓRDÃOS DO STF

Respeita-se, assim, o entendimento consolidado no STF, especialmente nos HC 186490 e 186490, julgados pela 2ª Turma em 06/10 e 10/10/2020. Desta forma, como consta nos acórdãos "**o auto de prisão em flagrante não constitui 'uma espécie de representação tácita ou implícita' da autoridade policial para decretação da prisão preventiva**".

Em contexto semelhante ao aqui analisado, frisa-se, ainda, que o STF decidiu que **a audiência de custódia é "direito subjetivo da pessoa submetida a prisão cautelar**", assegurado pela Convenção Americana de Direitos Humanos e pelo Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos. **Sua não realização, segundo os acórdãos, só se justifica em circunstâncias excepcionais e pontuais, dentre as quais não se inclui a situação de pandemia**. Em suma, **ilegal a conversão sem representação expressa da autoridade policial ou requerimento do MP, por um lado, ou, acrescenta-se, pelo entendimento do STF, sem audiência de custódia, por outro, ainda que no contexto da quarentena imposta pelo agravamento da pandemia de COVID-19**.

Jurisprudência STF: Cível

STF ESTENDEU A VIGÊNCIA DAS MEDIDAS DE COMBATE À COVID-19 DA LEI 13.979/2020

Em fevereiro de 2020, foi publicada a Lei 13.979/2020, prevendo 09 (nove) **medidas PRINCIPAIS de combate à pandemia**, quais sejam:

I – **isolamento**;
II – **quarentena**;
III - exames, **testes**, coletas, **vacinação** e tratamentos obrigatórios;
III-A – uso obrigatório de **máscaras** de proteção individual;
IV - **estudo** ou investigação epidemiológica;
V - exumação, necropsia, cremação e manejo de cadáver;
VI - **restrição à circulação** em rodovias, portos ou aeroportos;
VII - requisição de bens e serviços;
VIII - importação e distribuição de medicamentos sem registro na ANVISA.

Em março de 2021, o STF determinou, com base nos princípios da **prevenção** e da **precaução**, que **continuem em vigor as medidas excepcionais previstas**, que estavam previstas para terminar em 31/12/2020, dada a **continuidade da situação de emergência na área da saúde pública**.

STF. Plenário. ADI 6625 MC-Ref/DF, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, julgado em 6/3/2021 (Info 1008)

Jurisprudência STJ: Criminal

APROVAÇÃO NO EXAME NACIONAL PARA CERTIFICAÇÃO DE COMPETÊNCIA DE JOVENS E ADULTOS - ENCCEJA E REMIÇÃO DA PENA

De acordo com o art. 126 da Lei de Execuções Penais, "o condenado que cumpre pena em regime fechado ou semiaberto poderá **remir**, por trabalho ou por estudo, parte do tempo de execução da pena". A **controvérsia** trazida, contudo, diz respeito ao **patamar de 50% da carga horária definida legalmente para cada nível de ensino,** em virtude da aprovação no ENCCEJA. Questiona-se se as 1.200h/1.600h dispostas na Recomendação n. 44/2013 do CNJ já equivalem aos 50%, ou se os 50% incidirão sobre essas 1.200h/1.600h.

Ambas as Turmas do STJ vinham adotando o entendimento mais benéfico aos apenados. Todavia, a Sexta Turma passou a considerar que os 50% mencionados na Recomendação devem incidir sobre a carga horária de 1.600h para o ensino fundamental e 1.200h para o ensino médio, resultando 800h/600h, que serão a base de cálculo para remição.

A Terceira Seção, porém, manteve a jurisprudência anteriormente prevalente, pontuando que a literalidade do ato oriundo do CNJ não é clara, abrindo margem para a discricionariedade do julgador. Por não haver outro método mais claro, utilizou-se a Lei de Diretrizes e Bases. Ademais, os Ministros levaram em consideração que a Recomendação é norma administrativa do MEC e, portanto, hierarquicamente inferior à Lei.

A **LDB**, por sua vez, dispõe que a carga **anual** mínima para o ensino fundamental é de **800 horas**, sendo natural que ela seja menor no início e maior no final. Ademais, o Conselho Nacional de Educação não estabeleceu 1.600 horas anuais como o máximo possível, o que permite uma carga horária superior a isso.

Nos termos da decisão, "(...) **essa particular forma de parametrar a interpretação da lei** (...) é a que **mais se aproxima da Constituição Federal, que faz da cidadania e da dignidade da pessoa humana dois de seus fundamentos** (incisos II e III do art. 1º)", e que "tem por **objetivos fundamentais erradicar a marginalização e construir uma sociedade livre, justa e solidária** (incisos I e III do art. 3º)".

Nesse contexto, **a base de cálculo de 50% da carga horária definida legalmente para o ensino fundamental equivale a 1.600 horas**, a qual, dividida por doze, resulta em 133 dias de remição em caso de aprovação em todos os campos de conhecimento do ENCCEJA. Serão devidos, portanto, 26 dias de remição para cada uma das cinco áreas de conhecimento (HC 602.425-SC, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, Terceira Seção, por maioria, julgado em 10/03/2021).

Jurisprudência STJ: Criminal

CALÚNIA, RETRATAÇÃO E ACEITAÇÃO DO OFENDIDO

Em recente decisão, a **Corte Especial do STJ**, por unanimidade, entendeu que a **retratação da calúnia, antes da sentença**, ocasiona a **extinção da punibilidade do agente**, **independentemente da aceitação do ofendido**.

A retratação, admitida nos crimes de calúnia e difamação, não é ato bilateral, ou seja, não pressupõe aceitação da parte ofendida para surtir seus efeitos na seara penal, afinal, a lei não exige isso.

Assim, não há como se fazer **analogia in malam partem** em prejuízo ao réu, para lhe impor condição para causa extintiva da punibilidade não prevista em lei.

Ademais, em se tratando de **ofensa irrogada por meios de comunicação** (art. 143, parágrafo único, do CP), "a retratação dar-se-á, **se assim desejar o ofendido**, pelos mesmos meios em que se praticou a ofensa".

A norma penal, ao abrir ao ofendido a possibilidade de exigir que a retratação seja feita pelo mesmo meio em que se praticou a ofensa, **não transmudou a natureza do ato, que é essencialmente unilateral, apenas permitindo que o ofendido exerça uma faculdade** (APn 912/RJ, Rel. Min. Laurita Vaz, Corte Especial, por unanimidade, julgado em 03/03/2021).

Jurisprudência STJ: Cível

EXTENSÃO DO DIREITO REAL DE HABITAÇÃO: É POSSÍVEL A EXTINÇÃO DE CONDOMÍNIO OU A EXIGÊNCIA DE ALUGUEL?

Foi publicado no Informativo de Jurisprudência nº 685 do Superior Tribunal de Justiça julgado relevante abordando diferentes aspectos do **direito real de habitação**, de grande pertinência à atuação Institucional. O REsp 1.846.167-SP, de relatoria da Ministra Nancy Andrighi, abordou dois temas que eram controvertidos na doutrina e nos próprios julgados dos Tribunais Superiores.

Ao analisar o instituto, debateu-se, no caso de o companheiro restar na posse do imóvel, **se seria possível aos herdeiros exigir o desfazimento do condomínio estabelecido entre eles ou o arbitramento do aluguel pelo uso exclusivo do bem**.

A Corte enunciou que, enquanto durar o direito real de habitação, **não é autorizado aos herdeiros exigir a extinção do condomínio e a alienação do bem imóvel comum** por considerar que "**a extinção do condomínio sobre o imóvel e venda do bem comum contraria a própria essência do direito real de habitação decorrente da sucessão**".

De certo que o art. 1.414 do Código Civil assegura ao detentor do direito real a prerrogativa de habitar a residência com sua família visto que a vontade da lei é **manter o cônjuge/companheiro vinculado ao local que lhe serve de convívio familiar**.

Seguindo o entendimento de proteção do companheiro supérstite, o STJ firmou que, da mesma forma, **não é possível impor a este a obrigação de remuneração pelo uso exclusivo do bem que, por fim, acabaria violando a vontade da lei,** sendo contrário não apenas ao direito constitucional à moradia, mas também por "**razões de ordem humanitária e social,** já que não se pode negar a existência de **vínculo afetivo e psicológico** estabelecido pelos cônjuges com o imóvel em que, no transcurso de sua convivência, constituíram não somente residência, mas um **lar**".

(REsp 1.846.167-SP, Rel. Min. Nancy Andrighi, Terceira Turma, por unanimidade, julgado em 09/02/2021, DJe 11/02/2021).

Legislação

NOVA LEI CONSIDERA DEFICIENTE QUEM POSSUI VISÃO MONOCULAR

A Lei 14.126, publicada em 23 de março de 2021, **classifica a visão monocular como deficiência sensorial, do tipo visual**. A visão monocular é a cegueira ou grave dificuldade de enxergar com um dos olhos. Segundo a Organização Mundial de Saúde (OMS), a visão monocular ocorre quando o indivíduo possui 20% ou menos de eficiência visual em um olho.

A jurisprudência dos tribunais superiores (STJ e STF) já considerava deficiente, para fins de concurso, o indivíduo que apresenta visão monocular. Nesse sentido, a Súmula 377 do E. STJ, estabelece que "**O portador de visão monocular tem direito de concorrer, em concurso público, às vagas reservadas aos deficientes**."

Fique por dentro!

STF CONFIRMA A NULIDADE DA UTILIZAÇÃO DA TESE DA "LEGÍTIMA DEFESA DA HONRA"

Por unanimidade, o Supremo Tribunal Federal (STF), em 12/03, confirmou a liminar, que havia sido concedida pelo Min. Toffoli, na ADPF 779, pela **inconstitucionalidade** da utilização da tese da "**legítima defesa da honra**". O voto condutor determina que "**a defesa, a acusação, a autoridade policial e o juízo não podem utilizar, direta ou indiretamente, o argumento da legítima defesa da honra (ou qualquer argumento que induza à tese) nas fases pré-processual ou processual penais nem durante julgamento perante o Tribunal do Júri, sob pena de nulidade do ato e do julgamento**".

Registram-se os **votos vencidos**, em parte, dos ministros Luiz Fux, Edson Fachin e Roberto Barroso, que entenderam ser possível, **além da sanção de nulidade**, "dar interpretação conforme a Constituição ao artigo 483, inciso III, parágrafo 2º, do Código de Processo Penal (CPP)", para **determinar que o quesito genérico de absolvição não contemple a utilização da tese de legítima defesa da honra,** "permitindo, assim, ao Tribunal de Justiça anular a absolvição manifestamente contrária à prova dos autos". Cuida-se de matéria que será apreciada no **RE 1225185** ("limites da liberdade conferida aos jurados pelo artigo 483, parágrafo 2º, do CPP"), cuja repercussão geral já foi reconhecida.

Trata-se de decisão que busca **ampliar a proteção às mulheres**, impedindo a utilização de argumento que traz evidente **discriminação**, símbolo histórico do **machismo** na sociedade brasileira. Porém, acaba por inserir **limitação ao exercício do direito de defesa**, que, preocupa-se, possa ter sua extensão ampliada, na prática, para além das intenções imaginadas pelos julgadores. De qualquer modo, registra-se que o mais importante é que a construção da **igualdade de gênero** seja pautada amplamente nos debates sociais, a fim de que **pensamentos reprodutores da desigualdade não encontrem reverberação nas decisões políticas e judiciais, em nenhuma esfera**.