

**Cadernos**  
*da Defensoria Pública*  
*do Estado de São Paulo*

v. 8 n. 37 2023

**Litigância estratégica**  
**e precedentes**  
**qualificados**



**DEFENSORIA PÚBLICA**  
**DO ESTADO DE SÃO PAULO**

**EDEPE** Escola  
da Defensoria Pública  
do Estado de São Paulo

©2023 EDEPE

Escola da Defensoria Pública do Estado de São Paulo – EDEPE

Defensoria Pública do Estado de São Paulo

**Cadernos da Defensoria Pública do Estado de São Paulo**

v. 8 n.37 2023 – ISSN 2526-5199

**Defensor Público Geral**

Florisvaldo Antonio Fiorentino Junior

**Defensor Público Diretor da EDEPE**

Guilherme Krahenbuhl Silveira Fontes Piccina

**Defensores/as Públicos/as Assistentes da EDEPE**

Peter Gabriel Molinari Schweikert

Leila Rocha Sponton

Yasmin Oliveira Mercadante Pestana

**Corpo Editorial**

Guilherme Krahenbuhl Silveira Fontes Piccina

Peter Gabriel Molinari Schweikert

Leila Rocha Sponton

Yasmin Oliveira Mercadante Pestana

**Projeto Gráfico**

Laura Schaer Dahrouj

**Diagramação**

EDEPE

Escola da Defensoria Pública do Estado de São Paulo – EDEPE

Rua Líbero Badaró, 616 - 4º andar

CEP 01008-000 - São Paulo-SP

Tel.: (11) 3105-0919 - ramal 401

[escola@defensoria.sp.gov.br](mailto:escola@defensoria.sp.gov.br)

Todos os direitos reservados à Escola da Defensoria Pública do Estado de São Paulo.

Os conceitos e opiniões expressos nos trabalhos assinados são de responsabilidade exclusiva de seus autores.

É permitida a reprodução total ou parcial dos artigos desta revista, desde que citada a fonte.

João Felipe Belem de Gouvea Reis (Org.)

Julio Grostein (Org.)

Luciana Jordão da Motta Armiliato de Carvalho (Org.)

**Cadernos da Defensoria Pública do Estado de São Paulo**

*Litigância estratégica e precedentes qualificados*

1ª edição

São Paulo

EDEPE - Escola da Defensoria Pública do Estado

2023

Cadernos da Defensoria Pública do Estado de São Paulo	São Paulo	v.8	n.37	p. 1-169	set/2023
-------------------------------------------------------	-----------	-----	------	----------	----------

---

Cadernos da Defensoria Pública do Estado de São Paulo / Escola da Defensoria Pública do Estado de São Paulo. –v. 1, n. 1 (2016)- . – São Paulo : EDEPE, 2016- .

ISSN 2526-5199

1. Direito – Periódico. I. Escola da Defensoria Pública do Estado de São Paulo.

CDU 34(05)

---

Elaborado por Giliardi Pereira Delli Paoli – CRB-8/10114

## **APRESENTAÇÃO DA SÉRIE**

*No exercício de sua missão constitucional de realizar a assistência jurídica gratuita aos necessitados (art. 134, da Constituição Federal), a Defensoria Pública veicula ao sistema de justiça realidades e pleitos até então inexplorados pela doutrina jurídica tradicional. Esta atuação peculiar, criativa e inovadora merece o respectivo registro.*

*Publicados pela Escola da Defensoria Pública do Estado de São Paulo – EDEPE, os Cadernos da Defensoria Pública do Estado de São Paulo pretendem concentrar a produção de conhecimento pautada pela vulnerabilidade dos usuários dos serviços de assistência jurídica gratuita, consolidando artigos, pesquisas, anais de eventos, dentre outras produções de Defensores/as Público/as e Servidores/as da Instituição.*

*Embora este caminho já tenha sido trilhado por outros atores e instituições, é certo que ainda se encontra em seus passos iniciais, de modo que a série ora apresentada pretende somar e contribuir para a construção de arcabouço de produção escrita que não apenas reproduza os institutos doutrinários clássicos, mas que inove e tenha como objetivo a consecução dos direitos da população vulnerável.*

*A série é dividida em onze áreas temáticas: 1. Cidadania e Direitos Humanos; 2. Ciências Penais; 3. Infância e Juventude; 4. Direito das Famílias e Sucessões; 5. Direito Processual e Litigância Estratégica; 6. Habitação e Urbanismo; 7. Direito das Mulheres; 8. Diversidade e Igualdade racial; 9. Direitos da Pessoa Idosa e da Pessoa com Deficiência; 10. Direito do Consumidor; 11. Questões Institucionais e Atuação Interdisciplinar.*

*A EDEPE está à disposição para críticas e sugestões através do e-mail: [escola@defensoria.sp.def.br](mailto:escola@defensoria.sp.def.br)*



# Sumário

## APRESENTAÇÃO

Julio Grostein e Peter Gabriel Molinari Schweikert .....	9
Marcelo Ornellas Marchiori .....	10

## ARTIGOS

O resultado da repercussão geral como possível elemento de acesso à Justiça .....	13
<i>Ana Flávia Borges Paulino</i>	
O Comitê de Precedentes Qualificados da Defensoria Pública do Estado de São Paulo: inovações em busca do aperfeiçoamento da litigância estratégica .....	22
<i>João Felipe Belem de Gouveia Reis, Luciana Jordao da Motta Armiliato de Carvalho e Julio Grostein</i>	

## COMUNICADOS

Comunicado n° 1 Precedente julgado: superendividamento e Tema 1085 do STJ .....	31
Comunicado n° 2 Litigância estratégica no reconhecimento do tráfico privilegiado junto ao Superior Tribunal de Justiça .....	35
Comunicado n° 3 Precedente em formação: medidas executivas atípicas – Tema 1137 do STJ .....	36
Comunicado n° 4 Precedente julgado: competência das ações sobre direito à saúde – Tema 793 STF .....	38
Comunicado n° 5 Superendividamento e Decreto 11.150/2022 .....	40
Comunicado n° 6 Precedente em formação: incidência de pensão alimentícia sobre PLR – participação nos lucros e resultados .....	42
Comunicado n° 7 Precedente julgado: Tema 1087 do STJ – impossibilidade da incidência da majorante do repouso noturno no furto qualificado – Litigância estratégica: formação de precedente em relação às demais formas qualificadas do furto .....	44



# Sumário

Comunicado n° 8 Precedente julgado: cumulação de pedidos de alimentos, guarda e visitas nas ações de divórcio e união estável .....	46
Comunicado n° 9 Precedente julgado – Tema 1144 do STJ: conceito de repouso noturno no furto e exemplos recorrentes de sua incidência .....	49
Comunicado n° 10 Precedente julgado: ônus da prova em contratos bancários – Tema 1061 do STJ .....	53
Comunicado n° 11 Litigância estratégica: parâmetros de atuação da Guarda Civil Metropolitana perante o STJ e o STF .....	55
Comunicado n° 12 Filtro da relevância nos recursos especiais .....	62
Comunicado n° 13 Litigância estratégica: providências para o cumprimento adequado da pena quando houver condenação ao regime semiaberto de pessoa solta, diante da Resolução n.º 474/22 do CNJ .....	63
Comunicado n° 14 Precedente julgado: partilha de direitos possessórios sobre imóveis em divórcios e uniões estáveis .....	69
Comunicado n° 15 Precedente julgado: penhora proporcional de valores mantidos em conta conjunta – IAC 12 .....	74
Comunicado n° 16 Precedente julgado: ITCMD e arrolamento sumário .....	76
Comunicado n° 17 Litigância estratégica: curadoria especial e curadoria material .....	77
Comunicado n° 18 Precedente julgado: competência das ações sobre direito à saúde – Tema 793 STF .....	78
Comunicado n° 19 Litigância estratégica: elaboração de cálculos pelos Offícios de Justiça .....	80
Comunicado n° 20 Litigância estratégica: reconhecimento do tráfico privilegiado em todas as instâncias .....	82
Comunicado n° 21 Litigância estratégica: atuação no reconhecimento de pessoas .....	95



# Sumário

Comunicado n° 22 Precedente julgado: competência das ações sobre direito à saúde – Temas 793 e 1234 do STF e IAC 14 do STJ .....	119
Comunicado n° 23 Litigância estratégica: reconhecimento do indulto de 2022 em todas as instâncias, perante o juízo do conhecimento e o da execução criminal .....	123
Comunicado n° 24 Litigância estratégica: divórcio liminar e tutela de evidência .....	133
Comunicado n° 25 Litigância estratégica: aplicação de medidas protetivas de urgência a mulheres em situação de violência .....	135
Comunicado n° 26 Litigância estratégica: reconhecimento do indulto de 2022 nas hipóteses de condenação por tráfico privilegiado .....	138
Comunicado n° 27 Litigância estratégica: não reconhecimento de maus antecedentes .....	141
Comunicado n° 28 Litigância estratégica: interrupção terapêutica da gestação .....	147
Comunicado n° 29 Precedente em formação: multa em agravo interno e precedentes qualificados – Tema 1201 STJ	151
Comunicado n° 30 Litigância estratégica: execução de alimentos e medidas executivas atípicas .....	153
Comunicado n° 31 Precedente julgado: impenhorabilidade e curadoria especial .....	155
Comunicado n° 32 Orientações gerais para a alocação prisional de pessoa autodeclarada LGBTQIAPN+ .....	158
Comunicado n° 33 Precedente julgado: interrogatório ao final da instrução em procedimentos especiais de apuração de ato infracional .....	165
Comunicado n° 34 Precedente julgado: honorários devidos pela Fazenda estadual – Tema 1002 STF .....	167





## **Apresentação**

**Julio Grostein**

Defensor Público - Comitê de Precedentes Qualificados

**Peter Gabriel Molinari Schweikert**

Defensor Público - Escola da Defensoria Pública do Estado de São Paulo

Prezados/as Defensores/as, Servidores/as e Estagiários/as,

O Comitê de Precedentes Qualificados, instituído pelo Ato Normativo DPG 216/2022, acaba de completar o primeiro ano de suas atividades.

Neste período, uma intensa produção foi divulgada à carreira, sempre pautada por sugestões de atuação que permitam aprimorar a atuação institucional na temática dos precedentes qualificados.

Visando consolidar tais orientações e contextualizá-las à luz do arcabouço normativo que justificou a criação deste órgão, a Escola da Defensoria Pública publica o presente Caderno, cujo tema é “**Litigância estratégica e precedentes qualificados**”.

Este volume conta com apresentação do Dr. Marcelo Ornellas Marchiori, Assessor-chefe do NUGEP do Superior Tribunal de Justiça e artigos sobre a temática, elaborados pela Dr<sup>a</sup> Ana Flávia Borges Paulino, assessora no NUGEP do STJ e pela coordenação do Núcleo Especializado de Segunda Instância e Tribunais Superiores, que desempenha o papel de gestor do Comitê.

Esperamos que o presente volume, além de compendiar as orientações expedidas até aqui, possa contribuir com reflexões sobre o protagonismo da Defensoria Pública na formação e internalização dos precedentes qualificados.

Boa leitura a todos/as.



## **Apresentação**

**Marcelo Ornellas Marchiori**

Assessor-chefe do Núcleo de Gerenciamento de Precedentes e de Ações Coletivas do  
Superior Tribunal de Justiça

A presente edição do Caderno da Defensoria Pública do Estado de São Paulo centra-se nos temas da litigância estratégica e precedentes qualificados com a proposta de que é necessária a inovação das práticas processuais e administrativas nas atividades envolvidas à atuação jurisdicional do Estado, no intuito de acompanhar as evoluções legislativas e tecnológicas.

O Caderno foi composto de textos de estudiosos e práticos do direito a respeito do tema com a abordagem da importância da sistemática dos precedentes qualificados como ferramenta de acesso à justiça e sobre o modo de a Defensoria Pública atuar na formação e na aplicação de precedentes qualificados.

Assim, ao se analisar os detalhes dos temas desta edição é possível identificar, para seu ideal de aplicação, ações que privilegiem posturas proativas dos agentes do Estado que buscam, em seu mister, a resolução efetiva das situações conflitantes em sociedade.

E nisso, muito se destaca a Defensoria Pública como instituição essencial à função jurisdicional do Estado em sua diretriz constitucional de servir de instrumento ao regime democrático, com práticas jurídicas de promoção dos direitos humanos e da defesa, “em todos os graus, judicial e extrajudicial, dos direitos individuais e coletivos, de forma integral e gratuita, aos necessitados” (Constituição Federal, art. 134, *caput*).

Veja-se que a Constituição Federal não permite a criação de entraves ao exercício do Poder Judiciário, estabelecendo o inciso XXXV do art. 5º que a lei “não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito”. Contudo, essa garantia constitucional exige a competente atuação dos agentes responsáveis pelas funções essenciais à justiça e dos próprios membros do Poder Judiciário.

Isso porque, prever em um dispositivo genérico uma garantia tão fundamental à pessoa, faz-se necessário um acompanhamento de perto para que sejam assegurados os meios para a sua execução, bem como para que as demandas da sociedade sejam devidamente respondidas pelo Estado, por meio do Poder judiciário. Esse último aspecto reforça a necessidade de se estabelecer mecanismos para que o acesso à justiça não seja efetivado apenas como a garantia de se ajuizar uma ação judicial, mas, principalmente, de se ter uma tutela jurisdicional efetiva. Portanto, a discussão que se deve travar não é somente sobre os meios de se ampliar o acesso da sociedade ao Poder Judiciário, mas também a respeito do conteúdo da tutela jurisdicional prestada pelo Estado.

Essa vertente de efetividade frente à conduta formal de acesso é bem identificada na atuação dos tribunais na formação e na gestão dos precedentes qualificados. Atualmente, vê-se os



tribunais superiores dando amplo destaque a esse tema, principalmente na prática da repercussão geral no âmbito do STF e dos recursos especiais repetitivos no STJ. De forma ainda tímida na maioria dos tribunais de segunda instância, identifica-se um movimento que tende a se ampliar de buscar a coletivização de questões jurídicas repetitivas sob a forma do incidente de resolução de demandas repetitivas (IRDR) e do incidente de assunção de competência (IAC).

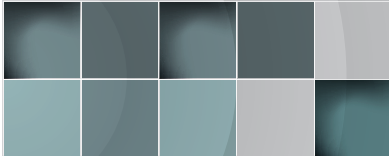
Nesse sentido, é possível identificar que a prática judiciária brasileira se encontra em uma situação de transição de atividades e de valores estruturantes da atuação da função jurisdicional do Estado. Já se encontra ultrapassada a prática da atuação isolada dos agentes do Estado na busca individual da tutela jurisdicional quando envolvidos direitos individuais homogêneos, muitas vezes porque a resposta pontual de um caso não significará a resolução da situação conflituosa em sociedade, exigindo a movimentação da máquina estatal em diversas vertentes perante as quais não é possível verificar a mudança de postura dos litigantes.

Assim, a Defensoria Pública do Estado de São Paulo (DPE/SP) é uma instituição de destaque nesse novo e necessário ambiente de se buscar a tutela jurisdicional não somente com práticas que ampliem, formalmente, o acesso à justiça, mas que a efetive na real dimensão da dignidade da pessoa humana.

Exalto, nesse sentido, a iniciativa da DPE/SP de estabelecer na sua estrutura administrativa o Comitê de Precedentes Qualificados, colegiado responsável pela organização desta edição do Caderno, o qual possui relevantes atribuições que inserem a defensoria na discussão nacional de importantes questões jurídicas e administrativas e qualifica sua atuação em todas as instâncias judiciais.

Tenho a plena convicção de que o material produzido nesta edição do Caderno da Defensoria Pública do Estado de São Paulo auxiliará a necessária evolução do tema dos precedentes qualificados, em especial para uma consequência direta de sua formação que é a tutela jurisdicional efetiva.

Desejo uma boa leitura!



# Artigos

## O resultado da repercussão geral como possível elemento de acesso à Justiça

Ana Flávia Borges Paulino

*Doutoranda em Direito pela UnB. Assessora no NUGEPNAC do STJ.*

## O Comitê de Precedentes Qualificados da Defensoria Pública do Estado de São Paulo: inovações em busca do aperfeiçoamento da litigância estratégica

Joao Felipe Belem de Gouvea Reis

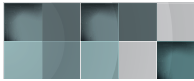
*Defensor Público Coordenador do Núcleo Especializado do Núcleo de Segunda Instância e Tribunais Superiores*

Luciana Jordao da Motta Armiliato de Carvalho

*Defensora Pública Coordenadora-Auxiliar do Núcleo Especializado do Núcleo de Segunda Instância e Tribunais Superiores*

Julio Grostein

*Defensor Público Coordenador-Auxiliar do Núcleo Especializado do Núcleo de Segunda Instância e Tribunais Superiores*



## O resultado da repercussão geral como possível elemento de acesso à Justiça

### *The result of the general repercussion as a possible element of access to justice*

**Ana Flávia Borges Paulino**

Doutoranda em Direito pela UnB. Assessora no NUGEPNAC do STJ.  
aflavia.paulino@gmail.com

#### **Resumo**

Este artigo busca trazer à reflexão alguns apontamentos acerca dos diversos vieses de acesso à justiça presentes em nosso ordenamento, dando ênfase à temática dos precedentes no ordenamento jurídico brasileiro. A discussão destaca o filtro da repercussão geral como ferramenta de efetivação da jurisdição perante o Supremo Tribunal Federal, tentando demonstrar, com base em resultados, que este pode ser um bom instrumento no fortalecimento dos precedentes e, conseqüentemente, na redução de litígios, podendo ser considerado, portanto, uma referência primordial para o recém-criado requisito da relevância da questão federal, colaborando, em suma, na melhoria da prestação jurisdicional e na uniformização do entendimento das Cortes Superiores no Brasil.

**Palavras-chave:** Repercussão geral. Elemento. Acesso à justiça.

#### **Abstract**

*This article seeks to bring to reflection some notes about the various biases of access to justice present in our legal system, emphasizing the theme of precedents in the Brazilian legal system. The discussion highlights the general repercussion filter as a tool for effecting jurisdiction before the Federal Supreme Court, trying to demonstrate, based on results, that this can be a good instrument in strengthening precedents and, consequently, in reducing litigation, and can be considered, therefore, a primordial reference for the newly created requirement of the relevance of the federal question, collaborating, in short, in the improvement of the jurisdictional performance and in the standardization of the understanding of the Superior Courts in Brazil.*

**Keywords:** *General repercussion. Element. Access to justice.*



## **1. A consideração do acesso à justiça no Direito**

O acesso à justiça perpassa por diversas conceituações em nosso ordenamento, bem como por inúmeros vieses de discussão.

O simples desacesso ao poder judiciário, como sujeito tripartite da separação idealizada por Montesquieu, não exterioriza, isoladamente, o acesso à justiça.

Silva (1999) afirma que, se a expressão normativa contida no inciso XXXV<sup>1</sup> do art. 5º da Constituição Federal se resumisse apenas ao direito de buscar proteção judiciária, seria trazer, nesta acepção institucional, um significado de enorme pobreza valorativa.

Conforme exposto por Andrigui (1998), citada por Paulino (2022), não se pode restringir a expressão “acesso à justiça” ao tratar do acesso ao judiciário exclusivamente sob o ponto de vista do direito processual, mas, no entanto, deve ser analisada de modo muito mais amplo, o da Justiça Social.

Assim, o grande número de processos em trâmite no Poder Judiciário não pode atrair a afirmação de que o Estado de Direito como instituto de garantia de acesso à uma jurisdição efetiva esteja salvaguardado.

Ferraz (2021), ao tecer críticas acerca do tema da litigiosidade sistêmica, afirma que

As metas de produtividade, associadas ao uso de tecnologia, contribuem substancialmente para que se consiga dar cada vez maior vazão ao volume de novas demandas. O efeito esperado seria uma menor necessidade, com o tempo, de acessar o Judiciário para ver solucionados os conflitos; talvez se pudesse esperar, também, que menos conflitos nascessem na medida em que processos foram julgados indicando caminhos para a interpretação e definição de direitos e obrigações.

Neste diapasão, faz-se necessária a introdução de meio para que se efetive a baixa na distribuição de novos processos judiciais, bem como a diminuição dos processos em trâmite sem, contudo, afastar o critério da concessão de uma prestação jurisdicional satisfativa.

Para tanto, buscando estabelecer uma correlação entre a segurança jurídica e a estabilidade do direito, tendo como resultado indireto e não como premissa principal a redução do número de processos em trâmite no Poder Judiciário brasileiro, há que se vislumbrar a importância do fortalecimento da força normativa dos precedentes.

## **2. O destaque a ser concedido aos Precedentes**

No intuito de racionalizar as teses a serem aplicadas nas decisões proferidas no âmbito do poder judiciário brasileiro e, buscando uniformizar entendimentos em prol da segurança jurídica, a oportunidade de criação de precedentes fez-se presente no âmbito do Supremo Tribunal Federal e, conseqüentemente, também do Superior Tribunal de Justiça.



Ao destacar a evolução da discussão da temática dos precedentes, Nunes e Viana (2017) argumentam acerca das justificativas a serem traçadas a partir da década de 1990 e da Emenda Constitucional nº 45/2004 que:

É verdade que o arsenal de leis indicadas, favorável à aplicação mais célere e concentrada da jurisprudência, permitiria extrair conclusões sobre a existência de um “modelo jurisprudencialista”, se é que se poderia usar uma expressão como esta. Mas a dispersão dos enunciados legais permitiu igualmente a dissidência jurisprudencial, e a almejada estabilidade acabou se desnaturando num modelo de concentração de poder nas cortes de sobreposição. Com tamanha instabilidade, a desejada celeridade não se deu em concreto. Era preciso fazer mais. Exigiam-se outras mudanças com foco na diminuição da dispersão jurisprudencial e, por derivação, na otimização da “prestação jurisdicional”. Fazia-se necessária uma mudança de racionalidade, que só viria pela estruturação de enunciados legais de modo sistemático e pelo incremento das técnicas processuais voltadas à aplicação do direito jurisprudencial.

Com isso, a sistematização e futura previsão legal acerca desta busca de uniformização e consequente respeito, influenciaria no sistema do novo Código de Processo Civil, ante a necessidade de formalização da jurisprudência em precedentes qualificados, sendo expressamente especificados pelo legislador aquelas expressões da jurisprudência hipervalorizadas pelo sistema processual (MONNERAT, 2019).

Destarte, quanto à previsão legal do sistema de precedentes previsto no Brasil, Nunes e Viana (2017) ressaltam que

em nome da segurança jurídica e da efetividade, na Exposição de Motivos do CPC/2015 é revelada a profunda preocupação com a indesejada fragmentação do sistema, algo que poderia ocorrer em decorrência da oscilação jurisprudencial. Nesse contexto, os tribunais superiores assumem a função de moldar o ordenamento jurídico por meio de suas decisões.

Como a intenção do presente estudo será tratar da evolução do cômputo dos resultados advindos com o advento do filtro da repercussão geral, seguiremos sob a ótica constitucional de admissibilidade.

Outrossim, cumpre expor a importância da uniformização de entendimentos de decisões judiciais.

Marchiori (2019) acrescenta neste diapasão:

A atuação do Poder Judiciário exige uniformidade de procedimentos para que a sociedade identifique uma atuação linear e padronizada, e não um conjunto de ações coordenadas mecanicamente, em que juízos e tribunais diferentes buscam o atendimento individualizado da demanda sem analisar o resultado global da atividade jurisdicional que, muitas vezes, não será resolvida em única instância.



A segurança jurídica pode ser explicitada como um dos principais fatores advindos desta conceituação, visto que correlacionada diretamente ao atendimento do princípio da igualdade na relação intra partes frente ainda, ao efeito vinculativo erga omnes.

Por conseguinte, a dinâmica das decisões bem como os fundamentos que a embasam passam a consolidar o entendimento da Corte Suprema perante determinado tema apresentado para discussão por meio da repercussão geral.

### **3. Da Repercussão Geral**

A repercussão geral pode ser legalmente visualizada como ferramenta de efetivação da jurisdição perante o Supremo Tribunal.

Passando a integrar o ordenamento jurídico brasileiro diante do advento da Emenda Constitucional n. 45/2004, a previsão da repercussão geral deu-se com a inclusão do § 3º no artigo 102 da Constituição Federal, ex positis:

§ 3º No recurso extraordinário o recorrente deverá demonstrar a repercussão geral das questões constitucionais discutidas no caso, nos termos da lei, a fim de que o Tribunal examine a admissão do recurso, somente podendo recusá-lo pela manifestação de dois terços de seus membros.

Outrossim, a construção sistêmica que iria advir perante a efetivação do filtro processual poderia contar com o arrimo legal contido na lei (a Lei n. 11.418/2006, que introduziu a sistemática da repercussão geral no Código de Processo Civil de 1973), quiçá no regimento interno do Supremo Tribunal Federal, a fim de construir um arcabouço de decisões que viriam a ser qualificadas como precedentes.

Viana (2013) ao tratar do advento da referida Emenda Constitucional completou acerca do entendimento do STF:

Em outras palavras, ao Supremo Tribunal Federal caberá o desvelamento do verdadeiro sentido do instituto, o que se dará caso a caso, dentro de um processo interpretativo fundamentado (art. 93, IX e X, da Constituição de 1988) e aberto cognitivamente, guiado pelo programa normativo semanticamente indeterminável a priori da repercussão geral.

Sistematicamente, “o Supremo Tribunal Federal não conhecerá do recurso, caso dois terços<sup>2</sup> de seus membros, pelo menos, entenderem que não está satisfeito esse requisito (art. 102, § 3º, da Carta da República, acrescentado pela Emenda Constitucional no 45)” (MOREIRA, 2012).





Com a previsão deste espectro de exclusão de temas a terem seu conhecimento afastado da análise da Corte Constitucional, passou esta a se consolidar como verdadeira Corte de Precedentes no que tange à matéria de sua competência.

Neste sentido, detalha Ferraz (2017):

As mudanças provocadas pelo surgimento da repercussão geral, como pressuposto de admissibilidade dos recursos extraordinários, vêm permitindo ao Supremo Tribunal Federal o exercício, em maior amplitude, de sua missão enquanto Corte Constitucional, liberando-o, consideravelmente, de suas competências revisionais costumeiras e racionalizando o processo de decisão das grandes questões constitucionais.

Tratando também do surgimento da repercussão geral, Coelho (2015) afirma que

no contexto desse novo Poder Judiciário, a jurisprudência do Supremo passou a assumir um papel de fundamental relevância. As decisões do STF (tanto as tomadas na via concentrada quanto aquelas tomadas na via incidental de controle de constitucionalidade) passam a ultrapassar os limites do próprio tribunal para vincular e subsumir outros órgãos do Poder Judiciário e da administração pública direta e indireta em todas as esferas da Federação.

A repercussão geral então, começou a ser analisada quando da admissão do recurso extraordinário, visando além de pacificar o entendimento acerca das questões constitucionais, reduzir o número de processos em trâmite na Corte Constitucional.

Outrossim, o respectivo filtro processual já surtiu o principal efeito buscado quando de sua previsão, culminando na redução do acervo processual do Supremo Tribunal Federal.

ACERVO STF <sup>3</sup>	
Dezembro de 2007	Maio de 2022
118.700 ações recursais	11.400 ações recursais

Apesar dos números tratarem de levantamento numérico realizado também frente à égide do Código de Processo Civil de 1973, conforme exposto por Ferraz (2017),

o CPC em vigor mantém, em essência, o regime de processamento dos recursos extraordinários da legislação original, incorporando, porém, um grande número de normas voltadas a particularizar e especificar os procedimentos, desde a fase de seleção de recursos até a aplicação dos precedentes pelos órgãos de origem.

Desta maneira há que se pontuar que os números justificam por si só o sucesso do filtro estabelecido nos recursos extraordinários.



De certo que, diante do requisito a ser deduzido no recurso, a princípio, ocorreram inúmeras críticas e resistência à sua aplicação.

Nada obstante, com o fluir dos anos, demonstrou-se que o julgamento de questões apenas dotadas de repercussão geral pelo Supremo Tribunal Federal, ultrapassando os interesses subjetivos da causa, contribuiu para a formação de inúmeros temas discutidos <sup>4</sup>.

#### **4. As técnicas de julgamento e a melhoria na prestação jurisdicional**

Hodiernamente, conta o ordenamento jurídico brasileiro com uma sistemática processual que compreende os precedentes judiciais como forma de amainar a característica sistêmica de alta recorribilidade presente no país.

Outrossim, cumpre expor que o sistema de precedentes brasileiro possui estrutura complexa, não possuindo apenas um modelo de enunciados de teses vinculantes.

Contudo, mediante intenção do legislador, foi apresentado o filtro da repercussão geral como uma possível ferramenta a ser utilizada para melhorar a prestação jurisdicional.

Diante do sucesso apresentado, o Poder legislativo visualizou a possibilidade de estender requisito similar à admissibilidade de recursos especiais.

Assim, mediante a Emenda Constitucional n. 125 de 2022, teve-se a implementação do requisito da relevância perante os recursos especiais a serem apresentados ao Superior Tribunal de Justiça, ficando o texto constitucional assim representado:

Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça:

(...)

§ 2º No recurso especial, o recorrente deve demonstrar a relevância das questões de direito federal infraconstitucional discutidas no caso, nos termos da lei, a fim de que a admissão do recurso seja examinada pelo Tribunal, o qual somente pode dele não conhecer com base nesse motivo pela manifestação de 2/3 (dois terços) dos membros do órgão competente para o julgamento.

§ 3º Haverá a relevância de que trata o § 2º deste artigo nos seguintes casos:

I - ações penais;

II - ações de improbidade administrativa;

III - ações cujo valor da causa ultrapasse 500 (quinhentos) salários mínimos;

IV - ações que possam gerar inelegibilidade;

V - hipóteses em que o acórdão recorrido contrariar jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça;

VI - outras hipóteses previstas em lei.

Paulino e Campos (2023) conceituam relevância como

Um requisito essencial de análise da admissibilidade do recurso especial, no qual o recorrente, necessariamente e de forma expressa, demonstra que a



decisão a ser proferida pelo STJ, no caso concreto, é imprescindível para a pacificação de determinado tema ante a sua importância proeminente à simples solução do contexto interpartes, por questões jurídica, política, social ou econômicas a serem reconhecidas erga omnes, não afastando a análise conjunta dos pressupostos de admissibilidade intrínsecos e extrínsecos do apelo.

Câmara (2022) traz o conceito de repercussão geral nos seguintes moldes:

Consiste a repercussão geral na existência de relevância da questão constitucional discutida do ponto de vista econômico, político, social ou jurídico “que [ultrapasse] os interesses subjetivos do processo” (art. 1.035, § 1º)

Com efeito, percebe-se que o legislador quis concretizar no STJ o êxito alcançado no STF ao criar a relevância da questão federal nos moldes da repercussão geral, sendo este o parâmetro efetivo para a conquista dos resultados almejados.

## Conclusão

A temática dos precedentes fez-se presente em nosso ordenamento de forma efetiva após a Constituição Federal de 1988.

Inúmeros fatores justificam este acontecimento, dentre eles o crescente número de processos ajuizados perante o Poder Judiciário brasileiro a cada ano.

Outrossim, não se prestam os precedentes somente à redução do acervo processual sendo, na verdade, referida ocorrência apenas resultado indireto do intuito buscado de uniformização de entendimentos perante os Tribunais Superiores.

A fim de efetivar o STF e o STJ como verdadeiras Cortes de Precedentes e não como simples instância recursal, foram criadas pelo legislador as técnicas de julgamento de repercussão geral e de relevância da questão federal.

Neste diapasão, os Tribunais possuem, com o apoio destes institutos, a possibilidade de que possam se dedicar aos casos de maior relevância e repercussão, e a questões que extrapolam o interesse das partes e geram impactos significativos.

Logicamente, a segurança jurídica, a igualdade de tratamento e a própria previsibilidade das decisões judiciais são fatores a serem considerados quando se estabelece um entendimento uniforme sobre determinada questão jurídica.

Referidos atos processuais acabam por evitar decisões díspares e contraditórias sobre uma mesma matéria, promovendo a harmonização da jurisprudência e a estabilidade no sistema judiciário.

Por fim, cumpre expor que os resultados apresentados nos últimos anos no que tange à repercussão geral foram satisfatórios, o que apresenta essa técnica como paradigma exequível e capaz de aperfeiçoar a atuação do STJ na sua função nomofilácia precípua que é de uniformizar



a interpretação da lei federal em todo o Brasil quando da futura aplicação da relevância da questão federal.

## Referências

ANDRIGUI, Fátima Nancy. As formas de acesso à justiça no Brasil. *In: Curso de direito brasileiro para advogados argentinos*, 1998, Buenos Aires. Anais... Buenos Aires: Instituto de Estudos Brasileiros da Universidade San Martín, 1998.

CÂMARA, Alexandre F. **O Novo Processo Civil Brasileiro**. Grupo GEN, 2022. E-book. ISBN 9786559772575. Disponível em: <https://stj.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786559772575/>. Acesso em: 02 05 2023.

COELHO, Damares M. Série IDP - **Linha pesquisa acadêmica: a repercussão geral no supremo tribunal federal**, 1ª edição. Editora Saraiva, 2015. E-book. ISBN 9788502631748. Disponível em: <https://stj.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788502631748/>. Acesso em: 16 05 2023.

FERRAZ, Taís S. **O precedente na jurisdição constitucional: construção e eficácia do julgamento da questão com repercussão geral**. (Série IDP. Linha Pesquisa Acadêmica). Editora Saraiva, 2017. E-book. ISBN 9788547221348. Disponível em: <https://stj.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788547221348/>. Acesso em: 28 04 2023.

FERRAZ, Taís Schilling. **O excesso do acesso à justiça e a insistente aposta nos sintomas como forma de dar tratamento à litigiosidade**. Interesse Público – IP, Belo Horizonte, ano 23, n. 128, p. 45-58, jul./ago. 2021.

MARCHIORI, Marcelo Ornellas. A integração promovida pelo Centro Nacional de Inteligência da Justiça Federal e sua imprescindibilidade para o modelo brasileiro de precedentes - análise contextualizada com a Nota Técnica n. 5/2018. *In: Conselho da Justiça Federal (Brasil); Centro Nacional de Inteligência da Justiça Federal. (Org.). Estratégias de prevenção de conflitos, monitoramento e gestão de demandas e precedentes*. 1ed. Brasília, DF: Conselho da Justiça Federal, Centro de Estudos Judiciários, 2019, v. 2, p. 32-47 Disponível em: <https://www.cjf.jus.br/cjf/corregedoria-da-justica-federal/centro-de-estudos-judiciarios-1/publicacoes-1/serie-cej-cnijf-1>. Acesso em: 2/5/2023.

MONNERAT, Fabio Victor F. **Súmulas e precedentes qualificados**. Editora Saraiva, 2019. E-book. ISBN 9788553615612. Disponível em: <https://stj.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788553615612/>. Acesso em: 16 05 2023.

MOREIRA, José Carlos B. **O novo processo civil brasileiro**. Grupo GEN, 2012. E-book. ISBN 978-85-309-4385-1. Disponível em: <https://stj.minhabiblioteca.com.br/#/books/978-85-309-4385-1/>. Acesso em: 28 04 2023.



PAULINO, Ana Flávia Borges. A colaboração do precedente ao acesso à justiça através da razoável duração do processo. *In*: PAULINO, Ana Flávia Borges; ZABULON, Lucas. **Direito, Regulação e Políticas Públicas: coletânea de artigos acadêmicos**. São Paulo: Editora Dialética, 2022.

PAULINO, Ana Flávia Borges; CAMPOS, César Augusto Cunha. As presunções das hipóteses de relevância e a necessária regulamentação do filtro constitucional. *In*: MARQUES, Mauro Campbell. **Relevância da Questão Federal no Recurso Especial**. Londrina: Editora THOTH, 2023.

SILVA, José Afonso da. Acesso à justiça e cidadania. **Revista de Direito Administrativo**, n. 216, abr.-jun., 1999.

VIANA, Antônio Aurélio de S.; NUNES, Dierle. **Precedentes - A Mutação no Ônus Argumentativo**. Grupo GEN, 2017. E-book. ISBN 9788530978112. Disponível em: <https://stj.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788530978112/>. Acesso em: 16 05 2023.

VIANA, Ulisses S. **Série IDP - Repercussão geral sob ótica da teoria dos sistemas de niklas luhmann**, 2ª edição. Editora Saraiva, 2013. E-book. ISBN 9788502140349. Disponível em: <https://stj.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788502140349/>. Acesso em: 28 04 2023.

---

<sup>1</sup> O autor faz alusão aos dizeres de que “a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito”, contidos na norma citada.

<sup>2</sup> Alexandre de Freitas Câmara (2022) em sua obra *O Novo Processo Civil Brasileiro* explicita de forma didática a aplicação desta regra: “é necessário, então, que pelo menos oito ministros do STF (já que dois terços de 11 corresponde a 7,333... e, portanto, sete votos correspondem a menos de dois terços) se pronunciem pela ausência de repercussão geral. Não havendo oito votos pela ausência de repercussão geral se considerará presente este requisito de admissibilidade e será possível (desde que presentes os demais requisitos de admissibilidade, evidentemente) julgar-se o mérito do recurso extraordinário”.

<sup>3</sup> Dados disponibilizados pela reportagem obtida no endereço eletrônico: <https://portal.stf.jus.br/noticias/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=487736&ori=1>. Acesso em: 12/5/2023

<sup>4</sup> Em 16/5/2023, o Supremo Tribunal Federal possuía 1.246 teses cadastradas em seu site. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/repercussao geral/teses.asp>.



## **O Comitê de Precedentes Qualificados da Defensoria Pública do Estado de São Paulo: inovações em busca do aperfeiçoamento da litigância estratégica**

***The Comitê de Precedentes Qualificados experience: innovations towards a better strategic judicial litigation***

**Joao Felipe Belem de Gouvea Reis**

Defensor Público Coordenador do Núcleo Especializado do Núcleo de Segunda Instância e Tribunais Superiores

*jfreis@defensoria.sp.def.br*

**Luciana Jordao da Motta Armiliato de Carvalho**

Defensora Pública Coordenadora-Auxiliar do Núcleo Especializado do Núcleo de Segunda Instância e Tribunais Superiores

*lcarvalho@defensoria.sp.def.br*

**Julio Grostein**

Defensor Público Coordenador-Auxiliar do Núcleo Especializado do Núcleo de Segunda Instância e Tribunais Superiores

*jgrostein@defensoria.sp.def.br*

### **Resumo**

Este artigo visa expor o processo de implementação do Comitê de Precedentes Qualificados da Defensoria Pública do Estado de São Paulo. Busca apontar o contexto que permeou a sua criação, identificando especialmente os fatores políticos internos e externos para tanto. São examinadas as suas atribuições à luz dos três principais eixos de atuação: capacitação, formação e internalização dos precedentes. Do mesmo modo, são apresentados os desafios na construção do novo órgão, bem como o seu modo de atuação e os resultados observados até aqui. Almeja-se, em suma, discutir como o novo órgão contribui para uma política pública de assistência jurídica integral e gratuita mais coesa, estratégica, eficiente e racional.

### **Abstract**

*This paper aims to analyse the implementation process of the Comitê de Precedentes Qualificados of the Public Defender Office of the State of São Paulo. It seeks to point out the context amongst its creation, especially identifying the internal and external political factors for that. Its attributions are examined in the light of the three main axes of action: training, formation and internalization of precedents. Likewise, the challenges in shaping the new internal committee are presented, as well as its mode of operation and the results observed so far. In short, the aim is to discuss how the new committee contributes to a more cohesive, strategic, efficient and rational public policy of integral access to Justice.*



## **1. Introdução: as razões para atuar em precedentes qualificados**

Atenta aos seus compromissos com a eficiência dos serviços prestados, segurança jurídica e isonomia, a Defensoria Pública vem, ao menos desde 2018, debatendo internamente, de modo mais concreto, os caminhos para estruturar uma atuação calcada na aplicação e formação de precedentes qualificados no âmbito do Poder Judiciário. As premissas que inspiram esse esforço institucional buscam aprimorar, a um só tempo, o protagonismo da Defensoria Pública paulista na fixação de novas teses no âmbito do Tribunal de Justiça e dos tribunais superiores e a implementação interna destas orientações vinculantes. Em suma, a litigância estratégica da Defensoria Pública – tão discutida, interna e externamente – carecia de um ambiente institucional formal, capaz de congregiar as medidas necessárias à uma atuação coesa, segura e efetiva. Um breve olhar sobre este contexto, em suas variadas matizes, contribui para aclarar os motivos em ensejaram a criação do órgão.

### *1.1. A imposição legal*

A proposta de institucionalização da atuação da Defensoria paulista em precedentes decorre, em primeiro lugar, do recente contexto normativo que alterou profundamente a aplicação do direito no país. A partir da superação da dualidade de paradigmas (civil law e common law), passando pela constitucionalização do direito, tem-se que as disposições do Código de Processo Civil consolidaram a nova sistemática processual voltada à superação da ambiguidade normativa e da divergência jurisprudencial. Deste modo, atualmente, os arts. 926 a 928 do Código de Processo Civil configuram o cerne do sistema de precedentes no direito brasileiro, sistematizando os instrumentos processuais dotados de efeito vinculante – os chamados precedentes qualificados.

### *1.2. A necessidade de institucionalização de uma atuação estruturada*

De outro lado, a Defensoria Pública do Estado de São Paulo figura como uma das maiores litigantes junto aos tribunais superiores, o que evidencia já ter alcançado papel protagonista na definição de teses em sede de precedentes qualificados. Ademais, as posições do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, sobretudo em matéria criminal, reclamam impugnação consistente e quantitativamente elevada, o que também coloca a Defensoria Pública do Estado de São Paulo em posição de destaque nacional no que toca à atuação em precedentes.

Tal atuação, porém, carecia de institucionalização formal, eis que vinha se desenvolvendo, até então, mediante articulação entre os diversos órgãos de atuação e Núcleos Especializados sem que houvesse ambiente formal capaz de institucionalizar e coordenar tal atuação.

As circunstâncias acima indicadas ressaltaram, ao longo do tempo, a necessidade de atuação concertada na formação, alteração e aplicação de teses no âmbito dos precedentes qualificados. Com efeito, observou-se ao longo dos anos que a sedimentação de uma atuação estruturada desde o primeiro grau de jurisdição até os tribunais superiores é essencial ao sucesso



da litigância estratégica. Esta coordenação demanda o envolvimento não só dos órgãos de atuação da Defensoria Pública, como também as entidades da sociedade civil que eventualmente participem da pauta em discussão no Judiciário.

Assim, foi proposta a criação de locus específico para organizar esta necessária conjugação de esforços e, portanto, incrementar a atuação da Defensoria Pública do Estado de São Paulo em matéria de precedentes.

### *1.3. As diretrizes da política interna sobre a matéria*

De outro lado, cabe ressaltar que o Poder Judiciário adotou a sistemática prevista nos arts. 926/928 do Código de Processo Civil como mecanismo de implementação de uma nova política pública judiciária, calcada na racionalidade, organização e estabilidade, premissas do modelo de cortes de precedentes atualmente observado.

O Conselho Superior da Defensoria Pública do Estado de São Paulo, por sua vez, caminhou pela mesma opção política ao criar, em 2020, uma segunda Coordenação-Auxiliar junto ao Núcleo de Segunda Instância e Tribunais Superiores com o objetivo específico de atuar na temática dos precedentes qualificados.

É neste contexto, pois, que se instituiu o Comitê de Precedentes Qualificados no âmbito da Defensoria Pública do Estado de São Paulo, por meio do Ato Normativo DPG 216, de 02 de junho de 2022, cujas atribuições, como exposto abaixo, se voltam à implementação de uma política interna de atuação – coesa e efetiva – em matéria de precedentes qualificados.

## **2. Atribuições: o Comitê de Precedentes Qualificados e a litigância estratégica**

Examinado contexto de criação do Comitê de Precedentes Qualificados, cumpre analisar as suas atribuições, que se desenvolvem a partir de três eixos básicos de atuação: (i) capacitação teórico-prática, (ii) participação ativa na formação de novos precedentes qualificados e a (iii) implementação interna das teses firmadas em precedentes qualificados.

Em primeiro lugar, a capacitação teórico-prática, voltada ao público interno da Defensoria Pública, tem como objetivos a organização de eventos e materiais práticos sobre as técnicas de formação e aplicação de teses em precedentes qualificados. O cerne deste eixo encontra-se na capacitação teórico-prática dos/as integrantes da carreira, servidores/as e estagiários/as acerca das seguintes ferramentas processuais:

a) Formação de teses em precedentes qualificados (IRDR, incidente de assunção de competência, incidente de arguição de inconstitucionalidade, RE e Resp repetitivos, reconhecimento da repercussão geral no RE, etc), e

b) Aceleração procedimental: a aplicação dos precedentes qualificados em casos concretos (julgamento liminar de improcedência, julgamento monocrático pelo/a relator/a, reclamação etc.).





De outro lado, o eixo de participação ativa na formação de novos precedentes qualificados busca o incremento da atuação institucional estratégica e protagonista na proposição de incidentes e recursos voltados à criação de teses no âmbito do Tribunal de Justiça e dos tribunais superiores. Tal eixo se desdobra nas seguintes atribuições:

a) fomentar a atuação institucional estratégica na proposição de incidentes e recursos voltados especificamente à fixação, aplicação e alteração de teses no âmbito dos precedentes qualificados;

b) desempenhar o monitoramento contínuo das causas que possam autorizar a habilitação dos órgãos de execução e de atuação da Defensoria Pública como *amicus curiae* ou outra figura jurídica nos incidentes e recursos afetos à sistemática dos precedentes qualificados.

Por fim, tem-se a implementação interna das teses firmadas em precedentes qualificados. Sob este eixo, se desenvolvem atribuições de sistematização e comunicação interna das teses fixadas e temas em julgamento, com compartilhamento de peças-modelo e diretrizes de atuação, visando racionalizar o desempenho da atuação institucional. Integram esta frente de atuação do Comitê as seguintes atividades:

a) sistematizar e difundir internamente os temas admitidos e as teses fixadas em precedentes qualificados no âmbito do Tribunal de Justiça de São Paulo, Tribunal de Justiça Militar de São Paulo, Superior Tribunal de Justiça, Superior Tribunal Militar e do Supremo Tribunal Federal, de maior interesse institucional, a fim de orientar a atuação de Defensores/as Públicos/as e de Núcleos Especializados;

b) expedir comunicados voltados à observância dos temas admitidos e teses fixadas em precedentes qualificados, respeitada a independência funcional, com o objetivo de municiar os órgãos de execução e de atuação com subsídios para (i) identificar ações, recursos e/ou teses cabíveis e mais efetivas em cada situação, e (ii) avaliar a viabilidade ou inviabilidade jurídica da medida pretendida pelo/a usuário/a.

c) sugerir modelos de peças e ofícios a serem divulgados à carreira.

Tais eixos de atuação buscam efetivar, no âmbito da Defensoria Pública, os valores de uniformidade, racionalidade, otimização e segurança jurídica, em atenção ao sistema de precedentes estabelecido pelos arts. 926 a 928 do Código de Processo Civil. Seu escopo básico, portanto, consiste em contribuir com a política pública judiciária de formação, aplicação e alteração de precedentes qualificados, em articulação com as demais instituições do Sistema de Justiça.

Para a consecução destes objetivos, sugeriu-se composição plural do novo órgão, congregando, em composição mínima, integrantes cujas atribuições estejam associadas com as atribuições do Comitê:

a) Primeira Subdefensoria Pública-Geral, que preside os trabalhos do órgão;

b) Corregedoria-Geral;

c) Núcleo Especializado de Segunda Instância e Tribunais Superiores, que exerce a função de gestor do órgão;



- d) Assessorias Jurídica, Cível e Criminal e Infracional da Defensoria Geral, e
- e) Escola da Defensoria Pública do Estado – EDEPE.

E, para garantir debate plural na construção das sugestões de atuação, o art. 7º do Ato Normativo DPG 216/2022, determina que “para o desempenho de suas atribuições, compete ao Comitê de Precedentes Qualificados – CPQ promover articulação com o Grupo de Atuação Estratégica nos Tribunais Superiores – GAETS, o Conselho Nacional das Defensoras e Defensores Públicos-Gerais – CONDEGE, os Núcleos de Gerenciamento de Precedentes e Ações Coletivas (NugepNac) do Tribunal de Justiça de São Paulo e do Superior Tribunal de Justiça, Secretaria de Gestão de Precedentes do Supremo Tribunal Federal e Ouvidoria-Geral da Defensoria Pública, podendo deles receber sugestões e propostas de atuação”.

### **3. A construção do Comitê de Precedentes Qualificados**

Ante a decisão política interna de qualificar a atuação institucional na temática dos precedentes, passou-se a endereçar as questões atinentes à efetiva implantação do órgão. Sob esta perspectiva alguns desafios iniciais houveram de ser superados, destacando-se:

- A) A estruturação do órgão no tocante à sua forma de trabalho, antes do início de seu efetivo funcionamento, e
  - B) A definição de uma marca e identidade visuais próprias, e
- A superação destes desafios é explicitada a seguir.

O processo de implantação do Comitê de Precedentes Qualificados foi bastante meticuloso e se estendeu de março a julho de 2022, quando então iniciou suas atividades.

Mostrou-se necessário refletir-se sobre (i) a marca e identidade visuais do Comitê, (ii) o espaço e forma de divulgação dos produtos do Comitê e (iii) o fluxo de trabalho, seja interno com os/as profissionais da DPE/SP, seja perante as demais instituições do sistema de justiça.

Em primeiro lugar, buscou-se, desde o início, a criação de identidade visual específica, que, mantendo a marca da Defensoria Pública paulista, pudesse agregar os conceitos de inovação, harmonia, eficiência, denotando o duplo papel do órgão: protagonismo na criação de novas teses vinculantes e implementação interna daquelas já fixadas pelos tribunais.

Para tanto, contou-se com o apoio das agentes de defensoria designers, lotadas na Coordenadoria de Comunicação Social e Assessoria de Imprensa e na Escola da Defensoria Pública - EDEPE. Juntamente com esta última, foi sendo desenvolvido o conceito da marca e da identidade visual, mediante reuniões mensais realizadas no mês de abril de 2022. Ao final deste processo, foi criada a marca específica do Comitê de Precedentes Qualificados, presente em todos os modelos de peças, timbre e assinatura e-mail institucional e os padrões visuais presentes nos comunicados expedidos pelo órgão. A criação contou também com a seleção da fonte tipográfica (Avenir Next LT Pro), capaz de transmitir os ideais que nortearam a criação do órgão.

De fato, o caráter inovador proposto pelo Comitê de Precedentes demandava mesmo a criação de marca e identidade especificamente desenvolvidos para o órgão. A proposta de marca



específica se justificou para concretizar a noção de atuação institucional coesa e concertada, na medida em que permite a rápida identificação das peças produzidas a partir da litigância estratégica sugerida pelo Comitê.

A marca comunica um posicionamento em torno de conceitos e valores de abertura, inovação, dinamismo, evolução constante e fuga do convencional. Cuida-se de marca dinâmica, podendo se apresentar com formas e cores variadas, mas sempre mantendo a unidade e regras de construção. Representa a necessária intersecção de diferentes áreas e atores da Defensoria Pública para uma atuação em precedentes. As imagens buscam transmitir uma convivência harmônica entre estas áreas, para atingir os objetivos e formar um todo coerente, como evidenciam as figuras abaixo:



**Figura 1 – Logos da marca dinâmica do Comitê de Precedentes Qualificados**

Em paralelo, foi tomada a decisão pela criação de página específica de SharePoint (ferramenta do Office 365) no âmbito da rede interna da DPE/SP. A medida se justificava para compilar, em um só local, as informações a respeito de precedentes qualificados em formação e já julgados, bem como a compilação das orientações expedidas pelo Comitê, sistematizados por matéria e contendo a referência, de fácil acesso, às peças produzidas.

Por fim, estabeleceu-se fluxo de trabalho específico do órgão, cuja gestão é atribuída pelo ato de criação ao Núcleo de Segunda Instância e Tribunais Superiores, permitindo a recepção de demandas, dúvidas e sugestões de atuação na temática dos precedentes qualificados. O fluxo formalmente estabelecido, acompanhado da institucionalização do órgão, permitiram, em suma, a criação de ambiente próprio à tomada de decisões estratégicas que visem alcançar os ideais de racionalidade, segurança jurídica, previsibilidade na assistência jurídica integral e gratuita perante as cortes de justiça.

Esta construção sedimentou a adesão da carreira às sugestões de atuação rotineiramente expedidas pelo Comitê de Precedentes Qualificados. Parte importante deste processo de convergência interna esteve na divulgação, em setembro de 2022, de pesquisa sobre as ondas de



litigiosidade, em que se procurou colher diretamente dos defensores e defensoras os temas e questões de interesse para serem trabalhadas pelo Comitê de Precedentes Qualificados.

## 4. Os resultados alcançados

Os resultados da instituição do Comitê de Precedentes Qualificados da DPE/SP podem ser descritos a partir de duas perspectivas:

### a) Substancial:

a.1) Expedição, até o presente momento, de 33 Comunicados contendo sugestões de atuação e 105 modelos de peças sobre temas afetos às atribuições do Comitê;

a.2) Participação na definição de estratégias e na elaboração de peças em processos emblemáticos, no âmbito do TJSP e dos tribunais superiores, inclusive no âmbito do GAETS (Grupo de Atuação Estratégica das Defensorias Públicas Estaduais e Distrital nos Tribunais Superiores), com vistas a efetivar os objetivos almejados pela instituição do Comitê.

b) Instrumental: criação de página específica de SharePoint do Comitê, com seções especialmente desenvolvidas para o armazenamento da produção do órgão, abrangendo:

b.1) comunicados: registro de todos os Comunicados expedidos, permitindo a identificação do ano, área temática, tribunal perante o qual se dá a atuação, tema repetitivo, *leading case* em que fixada a tese, além de eventuais materiais de apoio;

b.2) modelos de peças: compilação dos modelos de peças ofertados à carreira, com a identificação do ano, área temática, tema repetitivo, *leading case* em que fixada a tese, além de eventuais materiais de apoio;

b.3) temas e teses: seção específica para difusão e consulta dos temas submetidos no STF à sistemática da repercussão geral e os temas submetidos no STJ à sistemática dos recursos repetitivos, mediante acesso direto à página do Núcleo de Gerenciamento de Precedentes e Ações Coletivas do TJSP;

b.4) assuntos sob o acompanhamento do Comitê de Precedentes Qualificados: seção destinada a compartilhar os temas e demandas com as quais o Comitê está trabalhando. Nesta página, é possível encontrar as demandas sob análise para formação de precedentes qualificados perante o TJSP e os tribunais superiores, os precedentes já firmados e que estão sendo examinados pelo Comitê para fins de expedição de sugestões de atuação e/ou modelos de peças e os temas de jurisprudência e questões jurídicas que estão sendo avaliadas para fins de capacitação teórico-prática, conforme o escopo do Comitê de Precedentes Qualificados;

b.5) adoção de marca e identidade visuais próprias, sob o conceito de marca dinâmica, já descrita acima.

Tais fatores permitem a formulação de sugestões de atuação estratégica na formação, julgamento e aplicação de precedentes qualificados, viabilizando um amplo diálogo dentro da



DPE/SP, capaz de contribuir com a atuação coesa e concertada, sem prejuízo da independência funcional dos membros da instituição.

Ademais, tais fatores ensejaram a criação de modelo de atuação estratégica e racional por outras Defensorias Públicas do país. Com efeito, a experiência do Comitê de Precedentes Qualificados da DPE/SP já foi apresentada para quase todas as outras Defensorias estaduais, que, de forma uníssona, manifestaram interesse de replicar a prática, valendo-se do modelo estabelecido pelo Comitê de Precedentes Qualificados da DPE/SP.

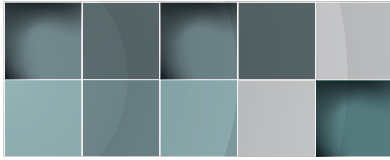
### 5. Conclusão

Com este perfil estratégico e inovador bem demarcado em sua criação, o Comitê tem desenvolvido as suas atribuições, tendo alcançado relevantes resultados. Até o momento foram divulgados **33 Comunicados**, contendo sugestões de atuação nas áreas cível, criminal e infância. Ademais, em virtude destas orientações, o Comitê ofertou à carreira **105 modelos de peças**.

Além disto, o Comitê de Precedentes Qualificados participou na definição de estratégias e na elaboração de peças em processos emblemáticos, no âmbito do TJSP e dos tribunais superiores, inclusive no âmbito do GAETS, com vistas a efetivas os objetivos almejados pela instituição do Comitê.

Por fim, a criação de página específica de SharePoint do Comitê, com a mesma identidade visual acima apontada, concentra em um único local todo o trabalho produzido pelo órgão, garantindo transparência e a possibilidade de participação efetiva da carreira na construção deste novo espaço estratégico.

Com este perfil, o Comitê de Precedentes Qualificados – marcado desde a sua gênese com as notas da inovação e da racionalização – tem buscado assegurar espaço institucional voltado ao aprimoramento do protagonismo da Defensoria Pública paulista em sua atuação na temática dos precedentes. Suas atribuições, é certo, não esgotam as possibilidades de atuação, mas procuram garantir, tanto quanto possível, que os diversos atores institucionais possam desempenhar suas atribuições de modo coeso e concertado. Desta maneira, segundo se espera, a Instituição pode contar com mais um espaço adequado de construção e aperfeiçoamento da política pública de assistência jurídica integral e gratuita.



# Comunicados

**Comunicado n° 1** - Precedente julgado: superendividamento e Tema 1085 do STJ

**Comunicado n° 2** - Litigância estratégica no reconhecimento do tráfico privilegiado junto ao Superior Tribunal de Justiça

**Comunicado n° 3** - Precedente em formação: medidas executivas atípicas – Tema 1137 do STJ

**Comunicado n° 4** - Precedente julgado: competência das ações sobre direito à saúde – Tema 793 STF

**Comunicado n° 5** - Superendividamento e Decreto 11.150/2022

**Comunicado n° 6** - Precedente em formação: incidência de pensão alimentícia sobre PLR – participação nos lucros e resultados

**Comunicado n° 7** - Precedente julgado: Tema 1087 do STJ – impossibilidade da incidência da majorante do repouso noturno no furto qualificado – Litigância estratégica: formação de precedente em relação às demais formas qualificadas do furto

**Comunicado n° 8** - Precedente julgado: cumulação de pedidos de alimentos, guarda e visitas nas ações de divórcio e união estável

**Comunicado n° 9** - Precedente julgado – Tema 1144 do STJ: conceito de repouso noturno no furto e exemplos recorrentes de sua incidência

**Comunicado n° 10** - Precedente julgado: ônus da prova em contratos bancários – Tema 1061 do STJ

**Comunicado n° 11** - Litigância estratégica: parâmetros de atuação da Guarda Civil Metropolitana perante o STJ e o STF

**Comunicado n° 12** - Filtro da relevância nos recursos especiais

**Comunicado n° 13** - Litigância estratégica: providências para o cumprimento adequado da pena quando houver condenação ao regime semiaberto de pessoa solta, diante da Resolução n.º 474/22 do CNJ

**Comunicado n° 14** - Precedente julgado: partilha de direitos possessórios sobre imóveis em divórcios e uniões estáveis

**Comunicado n° 15** - Precedente julgado: penhora proporcional de valores mantidos em conta conjunta – IAC 12

**Comunicado n° 16** - Precedente julgado: ITCMD e arrolamento sumário

**Comunicado n° 17** - Litigância estratégica: curadoria especial e curadoria material

**Comunicado n° 18** - Precedente julgado: competência das ações sobre direito à saúde – Tema 793 STF

**Comunicado n° 19** - Litigância estratégica: elaboração de cálculos pelos Ofícios de Justiça

**Comunicado n° 20** - Litigância estratégica: reconhecimento do tráfico privilegiado em todas as instâncias

**Comunicado n° 21** - Litigância estratégica: atuação no reconhecimento de pessoas

**Comunicado n° 22** - Precedente julgado: competência das ações sobre direito à saúde – Temas 793 e 1234 do STF e IAC 14 do STJ

**Comunicado n° 23** - Litigância estratégica: reconhecimento do indulto de 2022 em todas as instâncias, perante o juízo do conhecimento e o da execução criminal

**Comunicado n° 24** - Litigância estratégica: divórcio liminar e tutela de evidência

**Comunicado n° 25** - Litigância estratégica: aplicação de medidas protetivas de urgência a mulheres em situação de violência

**Comunicado n° 26** - Litigância estratégica: reconhecimento do indulto de 2022 nas hipóteses de condenação por tráfico privilegiado

**Comunicado n° 27** - Litigância estratégica: não reconhecimento de maus antecedentes

**Comunicado n° 28** - Litigância estratégica: interrupção terapêutica da gestação

**Comunicado n° 29** - Precedente em formação: multa em agravo interno e precedentes qualificados – Tema 1201 STJ

**Comunicado n° 30** - Litigância estratégica: execução de alimentos e medidas executivas atípicas

**Comunicado n° 31** - Precedente julgado: impenhorabilidade e curadoria especial

**Comunicado n° 32** - Orientações gerais para a alocação prisional de pessoa autodeclarada LGBTQIAPN+

**Comunicado n° 33** - Precedente julgado: interrogatório ao final da instrução em procedimentos especiais de apuração de ato infracional

**Comunicado n° 34** - Precedente julgado: honorários devidos pela Fazenda estadual – Tema 1002 STF



## COMITÊ DE PRECEDENTES QUALIFICADOS

### COMUNICADO nº 01

(Precedente julgado: superendividamento e Tema 1085 do STJ)

Prezados/as Defensores/as Públicos/as, Servidores/as e Estagiários/as,

Em complemento ao Comunicado NUDECON nº 01/2022 de 17 de março de 2022, o Comitê de Precedentes Qualificados – CPQ e o Núcleo de Defesa do Consumidor divulgam à carreira a seguinte sugestão de atuação, nos termos do Ato Normativo DPG 216/2022.

ÁREA	CÍVEL
<b>OBJETIVOS</b>	RECONHECIMENTO DA CONDIÇÃO DE SUPERENDIVIDAMENTO EM EMPRÉSTIMOS BANCÁRIOS COM AUTORIZAÇÃO PARA DESCONTO EM CONTA CORRENTE.  REDUÇÃO DOS DESCONTOS REALIZADOS – <i>DISTINGUISHING</i> COM A TESE FIRMADA NO TEMA 1085 DO STJ
<b>PRODUTOS</b>	- MODELOS DE PETIÇÕES INICIAIS DE AÇÃO PARA REPACTUAÇÃO DE DÍVIDAS (COM E SEM APRESENTAÇÃO DO PLANO DE REVISÃO DE DÍVIDAS)  - SUGESTÕES DE ATUAÇÃO

Como informado anteriormente pelo NUDECON, no último dia 9 de março, a Segunda Seção do STJ julgou o Tema 1.085 (REsp nº 1.863.973-SP). A controvérsia dizia respeito à possibilidade ou não de aplicação analógica do limite previsto para empréstimos consignados aos contratos de mútuo bancário comum com desconto em conta corrente.

O STJ fixou a seguinte tese jurídica:

*São lícitos os descontos de parcelas de empréstimos bancários comuns em conta corrente, ainda que utilizada para recebimento de salários, desde que previamente autorizados pelo mutuário e enquanto esta autorização perdurar, não sendo aplicável, por analogia, a limitação prevista no § 1º do art. 1º da Lei n. 10.820/2003, que disciplina os empréstimos consignados em folha de pagamento.*

Em suma, a tese fixada **distinguiu** os regimes jurídicos aplicáveis ao (i) empréstimo consignado com desconto em folha e ao (ii) mútuo comum com desconto em conta corrente. A tabela abaixo consolida o entendimento firmado pelo STJ bem como as orientações anteriormente encaminhadas pelo NUDECON:





EMPRÉSTIMO CONSIGNADO COM DESCONTO EM FOLHA (TEMA 1085 STJ)	MÚTUO COMUM COM DESCONTO EM CONTA CORRENTE
<ul style="list-style-type: none"><li>- Ocorre mediante autorização de desconto e o mutuário não tem ingerência sobre os descontos feitos</li><li>- Consumidor não pode revogar a autorização feita</li><li>- Incide a limitação da margem consignável, nos termos da lei 10.820/2003</li></ul>	<ul style="list-style-type: none"><li>- Consumidor pode revogar a autorização de desconto a qualquer tempo</li><li>- Com a revogação, consumidor arca com a majoração dos juros, já que o banco credor perde a forma mais segura de recebimento dos valores devidos</li><li>- Não incide a limitação da margem consignável, nos termos da lei 10.820/2003</li><li>- Há possibilidade de pedir a limitação em descontos em conta corrente caso pessoa devedora receba o benefício de prestação continuada (REsp 1.834.231/MG)</li><li>- Nos demais casos, é possível pedir de forma administrativa a cessação do desconto em conta corrente, conforme Resolução BACEN nº 4.790/2020.</li></ul>

Assim, em caso de impossibilidade de pagamento das parcelas contratadas no mútuo comum com desconto em conta corrente – e considerando a vedação estabelecida pelo Tema 1085 do STJ – sugere-se, respeitada a independência funcional, o ajuizamento de ação para repactuar os valores mensalmente cobrados nos mútuos comuns mediante desconto em conta corrente com base na realidade concreta do/a consumidor/a, considerando-se o mínimo existencial e os preceitos positivados com a entrada em vigor da Lei 14.181/21.

Pretende-se, deste modo, assentar claramente nas pretensões levadas a efeito pela Defensoria Pública que **a situação fática não se amolda ao julgamento do Tema 1085 do STJ**, isto é, que o pedido de redução dos descontos, mesmo que para o patamar de 30%, não decorre de aplicação analógica da margem do crédito consignado. **Procura-se evitar, assim, pronunciamentos desfavoráveis que assinalam a impossibilidade de se postular a redução de descontos em mútuos simples com base na legislação do crédito consignado.**

E, ante a tese firmada no Tema 1085, **sugere-se seja postulado o reconhecimento da situação de superendividamento**, na esteira da das petições iniciais que seguem anexas, uma veiculando desde logo o plano de revisão de dívidas e a outra postulando a apresentação deste plano em audiência de conciliação.



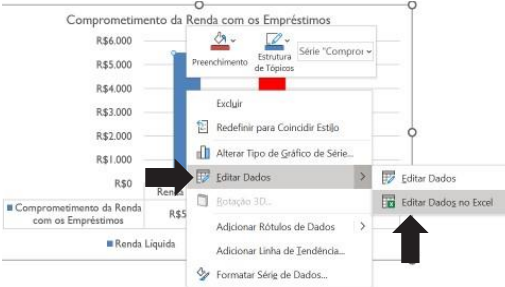


Por fim, visando concretizar a estratégia voltada ao acolhimento do pleito de repactuação de dívidas em razão do superendividamento, sugerem-se as seguintes **orientações** para a identificação da situação de superendividamento e o seu reconhecimento em juízo:

- Indicação concreta dos rendimentos da pessoa atendida pela Defensoria Pública e, quando o caso, dos familiares que contribuem para o sustento;
- Indicação dos contratos de mútuo objeto de desconto em conta corrente, com os valores mensalmente descontados;
- A fim de auxiliar a elucidação da situação de superendividamento, sugere-se o uso de gráfico que ilustre o prejuízo ao mínimo existencial da pessoa atendida pela Defensoria Pública. O gráfico constante do modelo de peça é gerado automaticamente a partir da simples indicação dos valores relativos aos rendimentos e às dívidas, conforme tutorial abaixo e anexo:

**Passo 1**

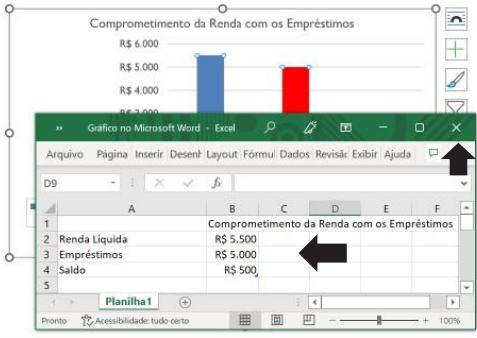
**NO ARQUIVO WORD**  
Clicar sobre o gráfico com o botão direito e selecionar a opção “Editar Dados”



**OU CASO NÃO ABRA O EXCEL**  
Na barra de opções selecione <Design do Gráfico> e <Editar dados no Excel>

**Passo 2**

**NA ABA EXCEL QUE ABRIR VIA ARQUIVO WORD**  
Digitar as informações de rendimento bruto, descontos e rendimento líquido e clicar no “x” (fechar). O gráfico será ajustado automaticamente.



- Para os casos em que houver saldo financeiro disponível ao/à usuário/a, sugere-se o cotejo desse saldo com o valor da cesta básica aferido pelo DIEESE, com o fim de evidenciar que tal saldo é insuficiente para a manutenção do mínimo existencial. O valor da cesta básica é divulgado mensalmente e pode ser encontrado em: <https://www.dieese.org.br/sitio/buscaDirigida?comboBuscaDirigida=TIPO%7C1320958613608>. O gráfico comparativo neste particular também é gerado automaticamente, podendo ser editado por meio do tutorial acima mencionado.
- A concretude dos dados de renda e despesas da parte autora tem sido considerada elemento essencial para a concessão da tutela de urgência em ações de repactuação, conforme, e.g., o acórdão proferido pela 11ª Câmara de Direito Privado no processo



n. 2025213-08.2022.8.26.0000 (cuja ementa pode ser, inclusive, utilizada em eventual recurso de agravo de instrumento em face do indeferimento da tutela provisória).

- f) O TJSP entende que a suspensão das execuções contra a pessoa superendividada não se processa automaticamente com a instauração do processo de repactuação de dívidas, cabendo análise casuística (vide: Agravo de instrumento 2259112-47.2021.8.26.0000, rel. Des. Maia da Rocha, 21ª Câmara de Direito Privado, j. 18/02/2022). Sugere-se, neste particular, que, sendo este o caso, se postule na inicial, após a homologação do plano de pagamento, a expedição de ofício comunicando tal situação aos juízos em que se processam execuções ou ações monitórias propostas para satisfação dos créditos objeto do parcelamento.

Cabe observar que as peças ora sugeridas constituem modelo básico de pleito de reconhecimento da condição de superendividamento e não se aplicam às situações em que haja abusividade de cláusulas contratuais.

Os trechos **com realce na cor cinza devem ser adaptados para o caso concreto**, sugerindo-se que sejam suprimidos após as adequações.

Os modelos de peças constantes da presente orientação podem ser encontrados na página específica do Comitê de Precedentes Qualificados na área restrita do Portal da Defensoria Pública (<https://defensoriasp.sharepoint.com/sites/ComitdePrecedentesQualificados>) bem como no módulo de modelos de peças do DOL.

O Comitê de Precedentes Qualificados e o Núcleo de Defesa do Consumidor estão à disposição para sugestões e dúvidas ([comiteprecedentes@defensoria.sp.def.br](mailto:comiteprecedentes@defensoria.sp.def.br) e [nudecon@defensoria.sp.def.br](mailto:nudecon@defensoria.sp.def.br)), em especial situações concretas que mereçam atenção para fins de elaboração de novos modelos de peça e/ou estudo em eventos futuros.



## COMITÊ DE PRECEDENTES QUALIFICADOS

### COMUNICADO nº 2

(Litigância estratégica no reconhecimento do tráfico privilegiado junto ao Superior Tribunal de Justiça)

Prezados/as Defensores/as Públicos/as,

Visando contribuir com o acolhimento das teses que embasam os pedidos de aplicação do redutor previsto no art. 33, § 4º, da Lei 11.343/06 (tráfico privilegiado), para acusado/a primário/a, quando negado seu reconhecimento em virtude da existência de processos penais em curso ou inquéritos, o Comitê de Precedentes Qualificados divulga à carreira a seguinte sugestão de atuação, nos termos do Ato Normativo DPG 216/2022:

ÁREA	CRIMINAL
<b>OBJETIVOS</b>	ACOLHIMENTO, NO STJ, DE PEDIDO DE APLICAÇÃO DO REDUTOR DO ART. 33, § 4º AOS ACUSADOS/AS PRIMÁRIOS/AS QUANDO NEGADO SEU RECONHECIMENTO EM VIRTUDE DA EXISTÊNCIA DE PROCESSOS PENASIS EM CURSO OU INQUÉRITOS
<b>PRODUTOS</b>	MODELOS DAS SEGUINTE PEÇAS: <ul style="list-style-type: none"><li>• EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PARA FINS DE PREQUESTIONAMENTO</li><li>• RECURSO ESPECIAL</li><li>• RECURSO ESPECIAL COM TESE ADICIONAL DE NULIDADE DO ACÓRDÃO APÓS O JULGAMENTO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO</li><li>• <i>HABEAS CORPUS</i></li></ul>

Vale ressaltar que a presente sugestão pretende contribuir, ainda, com eventual fixação de tese com caráter vinculante que reproduza o entendimento sustentado pela Defensoria Pública perante os tribunais superiores na matéria.

Os trechos **com realce na cor cinza devem ser adaptados para o caso concreto**, sugerindo-se que sejam suprimidos após as adequações.

Os modelos de peças constantes da presente orientação podem ser encontrados na página específica do Comitê de Precedentes Qualificados na área restrita do Portal da Defensoria Pública (<https://defensoriasp.sharepoint.com/sites/ComitdePrecedentesQualificados>) bem como no módulo de modelos de peças do DOL.

O Comitê de Precedentes Qualificados encontra-se à disposição para sugestões e dúvidas junto ao e-mail [comiteprecedentes@defensoria.sp.def.br](mailto:comiteprecedentes@defensoria.sp.def.br).



**COMITÊ DE PRECEDENTES QUALIFICADOS**  
**COMUNICADO nº 03**

(Precedente em formação: medidas executivas atípicas – Tema 1137 do STJ)

Prezados/as Defensores/as Públicos/as, Servidores/as e Estagiários/as,

O Comitê de Precedentes Qualificados – CPQ divulga à carreira a seguinte sugestão de atuação, nos termos do Ato Normativo DPG 216/2022.

ÁREA	CÍVEL E INFÂNCIA
<b>OBJETIVOS</b>	POSTULAÇÃO, SE CONVENIENTE AOS INTERESSES DA PARTE, DE SUSPENSÃO DE PROCESSOS E RECURSOS EM QUE HAJA A DISCUSSÃO SOBRE MEDIDAS EXECUTIVAS ATÍPICAS
<b>PRODUTOS</b>	- SUGESTÕES DE ATUAÇÃO

Informamos a todos/as que, no mês de março último, a Segunda Seção do STJ afetou ao rito dos recursos especiais repetitivos (art. 1.036, do CPC) os recursos especiais 1.955.539/SP e 1.955.574/SP, que têm por objeto a definição da seguinte questão jurídica, consolidada no Tema 1137 do STJ:

---

*Definir se, com esteio no art. 139, IV, do CPC/15, é possível, ou não, o magistrado, observando-se a devida fundamentação, o contraditório e a proporcionalidade da medida, adotar, de modo subsidiário, meios executivos atípicos.*

---

No acórdão que determinou a afetação (em anexo), o STJ deliberou pela **suspensão do processamento de todos os feitos e recursos pendentes que versem sobre idêntica questão**, nos termos do art. 1.037, II, do CPC.

Assim, mostra-se viável o pleito de suspensão de processos e recursos que discutam a aplicação ou não de meios executivos atípicos ou indiretos (bloqueio de CNH, passaporte, cartões de crédito, etc.), com fundamento no Tema 1137 do STJ.

Observamos, para fins de eventual argumentação em juízo, que, nos termos do art. 1.037, §8º, do CPC, as partes deverão ser intimadas da decisão de suspensão de seu processo, a ser proferida pelo respectivo juiz ou relator quando informado da decisão de suspensão proferida pelo STJ.

Ressaltamos, ainda, que os processos suspensos poderão retomar o processamento, desde que observado o procedimento previsto nos §§ 9º a 13, do art. 1.307, do CPC.



Por fim, registramos que a mesma questão é objeto do Tema 44 dos incidentes de resolução de demandas repetitivas do TJSP (processo n. 2256317-05.2020.8.26.0000), admitido para solucionar a seguinte controvérsia: possibilidade de utilização da CNIB – Central Nacional de Indisponibilidade de Bens como meio para assegurar o cumprimento de decisão judicial, com fulcro no inciso IV, do artigo 139, do CPC. Neste processo, o TJSP também determinou a suspensão de processos que tenham como cerne discussão específica sobre este tema, com fundamento no art. 982, inciso I, do CPC.

O Comitê de Precedentes Qualificados encontra-se à disposição para sugestões e dúvidas junto ao e-mail [comiteprecedentes@defensoria.sp.def.br](mailto:comiteprecedentes@defensoria.sp.def.br).



**COMITÊ DE PRECEDENTES QUALIFICADOS**  
**COMUNICADO n° 04**

(Precedente julgado: competência das ações sobre direito à saúde – Tema 793 STF)

Prezados/as Defensores/as Públicos/as, Servidores/as e Estagiários/as,

O Comitê de Precedentes Qualificados – CPQ divulga à carreira a seguinte sugestão de atuação, nos termos do Ato Normativo DPG 216/2022.

ÁREA	CÍVEL E INFÂNCIA
<b>OBJETIVOS</b>	EVITAR A REMESSA À JUSTIÇA FEDERAL DE AÇÕES EM FACE DO PODER PÚBLICO DEMANDANDO O FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS
<b>PRODUTOS</b>	- SUGESTÕES DE ATUAÇÃO - MODELOS DAS SEGUINTE PEÇAS: <ul style="list-style-type: none"><li>• EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM FACE DE DECISÃO PROFERIDA EM PRIMEIRO GRAU;</li><li>• EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM FACE DE ACÓRDÃO PROFERIDO PELO TJSP.</li></ul>

O Tema 793 da repercussão geral do STF estabeleceu o litisconsórcio passivo facultativo entre os entes federados nas ações envolvendo prestações afetas ao direito à saúde, por meio da seguinte tese:

---

*Os entes da federação, em decorrência da competência comum, são solidariamente responsáveis nas demandas prestacionais na área da saúde, e diante dos critérios constitucionais de descentralização e hierarquização, compete à autoridade judicial direcionar o cumprimento conforme as regras de repartição de competências e determinar o ressarcimento a quem suportou o ônus financeiro.*

---

Recentemente, o STF proferiu decisões que cogitaram da atualização deste entendimento para o fim de determinar o litisconsórcio passivo necessário nas hipóteses em que o financiamento, aquisição e dispensação estariam a cargo da União Federal, conforme os critérios de descentralização e hierarquização do SUS.

No entanto, apreciando o Tema 793 da repercussão geral do STF, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça decidiu afetar o julgamento do Conflito de Competência n. 187.276/RS ao rito dos repetitivos, instaurando, em decorrência, o Incidente de Assunção de Competência n. 14, para definição da seguinte questão jurídica:

---

*Tratando-se de medicamento não incluído nas políticas públicas, mas devidamente registrado na ANVISA, analisar se compete ao autor a faculdade de eleger contra quem pretende demandar, em face da responsabilidade*



*solidária dos entes federados na prestação de saúde, e, em consequência, examinar se é indevida a inclusão da União no polo passivo da demanda, seja por ato de ofício, seja por intimação da parte para emendar a inicial, sem prévia consulta à Justiça Federal*

---

Neste julgamento, **cujo escopo diz respeito aos medicamentos não incluídos nas políticas públicas, mas devidamente registrados na ANVISA**, determinou-se (i) a manutenção do curso das ações visando a obtenção destes medicamentos e (ii) designando-se o juízo estadual competente para decidir medidas urgentes nos casos em que houver conflito de competência suscitado.

Constata-se, desde então, que a Câmara Especial do TJSP e a maioria das Câmaras de Direito Público do mesmo tribunal têm adotado o entendimento, ainda que provisório, pela desnecessidade de inclusão da União no polo ativo das ações desta natureza, mantendo-se a tramitação dos respectivos processos na justiça estadual.

De todo modo, visando levar ao conhecimento de órgãos judiciários que eventualmente veiculem entendimento diverso (pela necessidade de inclusão da União no polo passivo e/ou remessa dos autos à Justiça Federal), sugere-se seja a decisão do STJ no CC 187.276/RS noticiada por meio de embargos de declaração. Para tanto, e respeitada a independência funcional, são apresentados modelos de embargos a serem opostos em primeiro ou segundo grau de jurisdição conforme o caso.

A tese veiculada nestes modelos de peça poderá, se o caso, ser adaptada em caso de impugnação das decisões por outros meios.

Ressalta-se que **a presente orientação diz respeito apenas aos medicamentos não incorporados ao SUS mas devidamente registrados na ANVISA**, vez que, conforme a tese firmada no Tema 500 do STF, “*as ações que demandem fornecimento de medicamentos sem registro na ANVISA deverão necessariamente ser propostas em face da União*”.

Informamos, ainda, que o debate acerca do alcance do Tema 793 do STF tem sido objeto de acompanhamento por parte do Comitê de Precedentes, Núcleo de Segunda Instância e Tribunais Superiores e Defensoria Pública-Geral, no âmbito, inclusive, do CONDEGE, de modo que desdobramentos ulteriores da matéria serão oportunamente comunicados à carreira.

Os trechos **com realce na cor cinza devem ser adaptados para o caso concreto**, sugerindo-se que sejam suprimidos após as adequações.

Os modelos de peças constantes da presente orientação podem ser encontrados na página específica do Comitê de Precedentes Qualificados na área restrita do Portal da Defensoria Pública (<https://defensoriasp.sharepoint.com/sites/ComitdePrecedentesQualificados>) bem como no módulo de modelos de peças do DOL.

O Comitê de Precedentes Qualificados encontra-se à disposição para sugestões e dúvidas junto ao e-mail [comiteprecedentes@defensoria.sp.def.br](mailto:comiteprecedentes@defensoria.sp.def.br).



## COMITÊ DE PRECEDENTES QUALIFICADOS

### COMUNICADO nº 05

(Superendividamento e Decreto 11.150/2022)

Prezados/as Defensores/as Públicos/as, Servidores/as e Estagiários/as,

Em complemento ao Comunicado CPQ nº 1 de 14 de julho de 2022 e ao Comunicado NUDECON nº 01/2022 de 17 de março de 2022, o Comitê de Precedentes Qualificados – CPQ e o Núcleo de Defesa do Consumidor divulgam à carreira a seguinte sugestão de atuação, nos termos do Ato Normativo DPG 216/2022.

ÁREA	CÍVEL
<b>OBJETIVO</b>	RECONHECIMENTO DA CONDIÇÃO DE SUPERENDIVIDAMENTO EM EMPRÉSTIMOS BANCÁRIOS COM AUTORIZAÇÃO PARA DESCONTO EM CONTA CORRENTE.
<b>PRODUTOS</b>	- SUGESTÕES DE ATUAÇÃO

Em 27 de julho de 2022 foi publicado o Decreto nº 11.150, de 26 de julho de 2022, que regulamenta a preservação e o não comprometimento do mínimo existencial para fins de prevenção, tratamento e conciliação de situações de superendividamento em dívidas de consumo.

Dentre outras disposições, destaca-se a conceituação do mínimo existencial para fins da configuração do superendividamento, definindo-se o mínimo existencial como a renda mensal do consumidor pessoa natural equivalente a vinte e cinco por cento do salário-mínimo vigente na data de publicação do Decreto (art. 3º do Decreto).

Sobre esse aspecto, recordamos que o Comunicado CPQ nº 1, que tratou do superendividamento, veiculou sugestões e modelos de petição inicial voltados à caracterização da ofensa ao mínimo existencial à luz das circunstâncias concretas da pessoa superendividada que procura os serviços da Defensoria Pública. Tais sugestões e os respectivos modelos de peça podem ser localizados na página específica do Comitê de Precedentes Qualificados na área restrita do Portal da Defensoria Pública (<https://defensoriasp.sharepoint.com/sites/ComitdePrecedentesQualificados>).

Assim, sem prejuízo do aprofundamento da análise desta e de outras disposições do Decreto 11.150/2022, vale reforçar que as sugestões anteriormente divulgadas trazem elementos para o reconhecimento da situação de superendividamento para além do critério estabelecido pelo Decreto em comento.

Tão logo haja orientações mais concretas a respeito da matéria, o Comitê de Precedentes Qualificados e o Núcleo de Defesa do Consumidor divulgarão as respectivas sugestões de atuação.





O Comitê de Precedentes Qualificados e o Núcleo de Defesa do Consumidor estão à disposição para sugestões e dúvidas ([comiteprecedentes@defensoria.sp.def.br](mailto:comiteprecedentes@defensoria.sp.def.br) e [nudecon@defensoria.sp.def.br](mailto:nudecon@defensoria.sp.def.br)).



**COMITÊ DE PRECEDENTES QUALIFICADOS**  
**COMUNICADO n° 06**

(Precedente em formação: incidência de pensão alimentícia sobre PLR – participação nos lucros e resultados)

Prezados/as Defensores/as Públicos/as, Servidores/as e Estagiários/as,

O Comitê de Precedentes Qualificados – CPQ divulga à carreira a seguinte sugestão de atuação, nos termos do Ato Normativo DPG 216/2022.

ÁREA	CÍVEL
<b>OBJETIVO</b>	Reconhecimento ou afastamento da pensão alimentícia sobre a participação nos lucros e resultados (PLR)
<b>PRODUTOS</b>	- Orientação acerca do atual entendimento do Superior Tribunal de Justiça - Sugestão de atuação

Comunicamos a todos/as a atual orientação da 2ª Seção do Superior Tribunal de Justiça quanto à incidência de alimentos sobre a participação nos lucros e resultados – PLR.

Conforme a decisão tomada no Recurso Especial 1.854.488/SP, que contou com sustentação oral do Núcleo de Segunda Instância e Tribunais Superiores, **a incidência da verba alimentar sobre a participação nos lucros e resultados – PLR é casuística**, cabendo ao órgão judicial decidir pela incidência ou não com base nos elementos de prova constantes dos autos no que toca ao binômio necessidade-possibilidade.

Referida decisão conta com as seguintes premissas:

- a) Por ser parcela que não se relaciona com o salário ou com a remuneração percebida pelo alimentante, não há incorporação automática da PLR aos alimentos;
- b) Excepcionalmente, à luz das necessidades concretas do/a alimentado/a e das possibilidades do/a alimentante, é possível determinar-se a incidência dos alimentos sobre a PLR.

Consigna-se, por oportuno, que os votos vencidos dos ministros Marco Buzzi e Luis Felipe Salomão trazem relevantes fundamentos para o cômputo da PLR na base de cálculo da verba alimentar independentemente de qualquer análise concreta, o que pode ser útil à defesa judicial de alimentando/as.

Por fim, informamos que pende de julgamento na 2ª Seção do Superior Tribunal de Justiça Embargos de Divergência no REsp 1.922.744/SP, interposto pela Unidade São Carlos da Defensoria Pública, que veicula a tese da plena incidência da pensão sobre a PLR. Tal recurso,



que conta com o acompanhamento deste Comitê e do Núcleo de Segunda Instância, poderá rever a orientação acima descrita, com eventual dispensa do exame casuístico.

O Comitê de Precedentes Qualificados encontra-se à disposição para sugestões e dúvidas junto ao e-mail [comiteprecedentes@defensoria.sp.def.br](mailto:comiteprecedentes@defensoria.sp.def.br).



## COMITÊ DE PRECEDENTES QUALIFICADOS

### COMUNICADO nº 07

(Precedente julgado: Tema 1087 do STJ – impossibilidade da incidência da majorante do repouso noturno no furto qualificado – Litigância estratégica: formação de precedente em relação às demais formas qualificadas do furto)

Prezados/as Defensores/as Públicos/as, Servidores/as e Estagiários/as,

Visando contribuir com a aplicação do decidido no Tema 1087 pelo STJ – impossibilidade da incidência da majorante do repouso noturno no furto qualificado – e também buscando firmarmos novos precedentes em situações similares, o Comitê de Precedentes Qualificados divulga à carreira a seguinte sugestão de atuação, nos termos do Ato Normativo DPG 216/2022:

ÁREA	CRIMINAL
<b>OBJETIVOS</b>	Afastamento da majoração na terceira fase da dosimetria da pena do furto qualificado em virtude do repouso noturno, no primeiro grau, no Tribunal de Justiça e no Superior Tribunal de Justiça.
<b>PRINCIPAIS PONTOS E CONSIDERAÇÕES SOBRE O TEMA 1087</b>	<ul style="list-style-type: none"><li>• O STJ decidiu no Tema 1087 que é impossível incidir a causa de aumento do repouso noturno no furto qualificado.</li><li>• O Tema trata expressamente do furto qualificado previsto no artigo 155, §4º. Não abordou, ao menos literalmente, as demais formas qualificadas do furto (§ 4º, A e B, e parágrafos 5º, 6º e 7º). Para haver orientação relativamente a esses últimos tipos, será necessária outra afetação de RESP.</li><li>• A fundamentação dos acórdãos dos casos paradigma apontou que o repouso noturno pode ser utilizado para a majoração na primeira fase da dosimetria. Com isso, sugerimos, no momento, que não haja no STJ a impugnação da sua utilização em si na primeira fase, mas sim seu questionamento caso seja enquadrado em vetor diverso das “circunstâncias do crime”, um dos oito previstos no artigo 59, “caput” do CP.</li><li>• Propomos que o questionamento acima disposto sobre o vetor seja feito somente no STJ e STF, visando evitar a <i>reformatio in pejus</i> da fundamentação.</li></ul>
<b>PRODUTOS</b>	MODELOS DAS SEGUINTE PEÇAS: – MEMORIAIS PARA A APLICAÇÃO DO TEMA 1087



	<ul style="list-style-type: none"><li>- MEMORIAIS PARA O AFASTAMENTO DO REPOUSO NOTURNO NAS MODALIDADES QUALIFICADAS DO FURTO DIVERSAS DO §4º</li><li>- RAZÕES DE APELAÇÃO PARA A APLICAÇÃO DO TEMA 1087</li><li>- RAZÕES DE APELAÇÃO PARA O AFASTAMENTO DO REPOUSO NOTURNO NAS MODALIDADES QUALIFICADAS DO FURTO DIVERSAS DO §4º</li><li>- RECURSO ESPECIAL PARA A APLICAÇÃO DO TEMA 1087</li><li>- RECURSO ESPECIAL PARA O AFASTAMENTO DO REPOUSO NOTURNO NAS MODALIDADES QUALIFICADAS DO FURTO DIVERSAS DO §4º</li><li>- HABEAS CORPUS AO STJ PARA A APLICAÇÃO DO TEMA 1087</li><li>- HABEAS CORPUS AO STJ PARA O AFASTAMENTO DO REPOUSO NOTURNO NAS MODALIDADES QUALIFICADAS DO FURTO DIVERSAS DO §4º</li><li>- EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PARA FINS DE PREQUESTIONAMENTO REFERENTE AO TEMA 1087</li><li>- EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PARA FINS DE PREQUESTIONAMENTO REFERENTE AO AFASTAMENTO DO REPOUSO NOTURNO NAS MODALIDADES QUALIFICADAS DO FURTO DIVERSAS DO §4º</li></ul>
--	------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------

Vale ressaltar, mais uma vez, que a presente sugestão pretende contribuir para a eficácia do decidido no Tema 1087 em favor do réu, e também com eventual fixação de tese com caráter vinculante que reproduza o entendimento sustentado pela Defensoria Pública perante os tribunais superiores na matéria, nas hipóteses de furto qualificado diversas do §4º supracitado.

Destacamos que não foram remetidos modelos sobre a subsunção errônea do repouso noturno na primeira fase da dosimetria porque ela comporta muitas variantes, conforme o caso concreto. Nessas hipóteses, solicitamos que as/os colegas contatem o Comitê para a adoção da melhor estratégia e fornecimento de modelo adequado.

Os trechos **com realce na cor cinza devem ser adaptados para o caso concreto**, sugerindo-se que sejam suprimidos após as adequações.

Os modelos de peças constantes da presente orientação podem ser encontrados na página específica do Comitê de Precedentes Qualificados na área restrita do Portal da Defensoria Pública (link) bem como no módulo de modelos de peças do DOL.

Por fim, em breve enviaremos **outro comunicado** tratando do **reconhecimento do repouso noturno**, à luz do decido pelo STJ no **Tema 1144**.

O Comitê de Precedentes Qualificados encontra-se à disposição para sugestões e dúvidas junto ao e-mail [comiteprecedentes@defensoria.sp.def.br](mailto:comiteprecedentes@defensoria.sp.def.br).



## COMITÊ DE PRECEDENTES QUALIFICADOS

### COMUNICADO n° 08

(Precedente julgado: cumulação de pedidos de alimentos, guarda e visitas nas ações de divórcio e união estável)

Prezados/as Defensores/as Públicos/as, Servidores/as e Estagiários/as,

O Comitê de Precedentes Qualificados – CPQ divulga à carreira a seguinte sugestão de atuação, nos termos do Ato Normativo DPG 216/2022.

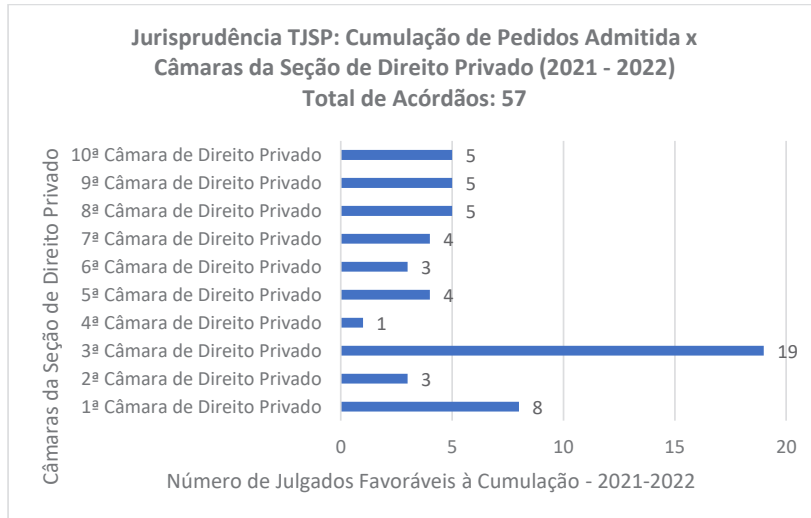
ÁREA	CÍVEL
<b>OBJETIVO</b>	RECONHECIMENTO DA POSSIBILIDADE DE CUMULAÇÃO DE PEDIDOS DE ALIMENTOS, GUARDA E VISITAS EM AÇÕES DE DIVÓRCIO E UNIÃO ESTÁVEL.
<b>PRODUTOS</b>	- SUGESTÕES DE ATUAÇÃO - LEVANTAMENTO JURISPRUDENCIAL - SEÇÃO DE DIREITO PRIVADO 1 - MODELOS DAS SEGUINTE PEÇAS <ul style="list-style-type: none"><li>• AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO QUE DETERMINA A CISÃO DOS PROCESSOS</li><li>• CONTRAMINUTA DE AGRAVO DE INSTRUMENTO INTERPOSTO PARA CINDIR OS PROCESSOS</li></ul>

A jurisprudência do TJSP se consolidou pela **possibilidade de cumulação de pedidos de alimentos, guarda e regulamentação de visitas em ações de divórcio e reconhecimento e dissolução de união estável desde que adotado o procedimento comum, com fundamento no art. 327, § 2º, do Código de Processo Civil.**

A cumulação do pleito alimentar para filho(s) menor(es) demanda, adicionalmente, a **inclusão do/a credor/a no polo ativo da demanda, devidamente representado.**

A tabela anexa compila o levantamento jurisprudencial que abrangeu acórdãos do TJSP proferidos nos anos de 2021 e 2022, separando os julgados por tipo de ação, data do julgamento, Câmara e relator/a. A base de dados coletada de 58 Acórdãos revela que **98,27% destes admitem a cumulação de pedidos, observados os critérios acima indicados.**

O gráfico abaixo compila a distribuição por Câmaras da Seção de Direito Privado das decisões favoráveis à cumulação:

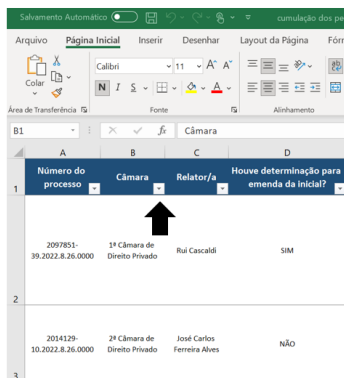


Assim, com base neste levantamento, apresenta-se sugestão de minuta de agravo de instrumento voltado à impugnação de decisão que impeça a cumulação de pedidos de alimentos, guarda e/ou visitas em ações de divórcio ou união estável. Cuida-se de modelo de peça que, a critério do/a Defensor/a Público/a e em atenção aos interesses da parte assistida, busca evitar a cisão dos pleitos em demandas autônomas.

Do mesmo modo, é sugerido modelo de contraminuta de agravo de instrumento para a hipótese de a parte contrária do processo demandar a cisão destes pedidos em processos autônomos. Para tanto, sugere-se que os precedentes citados nesta peça de defesa sejam colhidos da Câmara e/ou relatoria ao/à qual o recurso tenha sido distribuído, o que pode ser obtido na tabela anexa, filtrando-se os dados constantes das colunas “B” e/ou “C”, do seguinte modo:

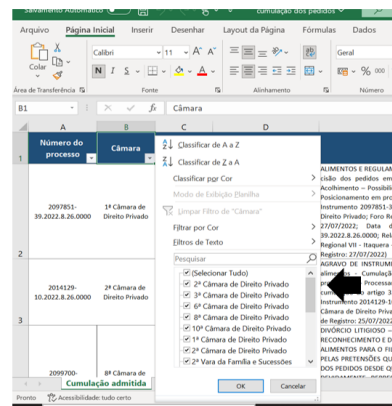
**Passo 1**

**NO ARQUIVO EXCEL**  
Localizar as setas nos títulos de cada uma das colunas



**Passo 2**

**NA CAIXA DE DIÁLOGO QUE SE ABRIR**  
Selecionar as Câmaras e/ou relatores/as que desejar





Os trechos **com realce na cor cinza devem ser adaptados para o caso concreto**, sugerindo-se que sejam suprimidos após as adequações.

Os modelos de peças constantes da presente orientação podem ser encontrados na página específica do Comitê de Precedentes Qualificados na área restrita do Portal da Defensoria Pública (<https://defensoriasp.sharepoint.com/sites/ComitdePrecedentesQualificados>) bem como no módulo de modelos de peças do DOL.

O Comitê de Precedentes Qualificados está à disposição para sugestões e dúvidas ([comiteprecedentes@defensoria.sp.def.br](mailto:comiteprecedentes@defensoria.sp.def.br)).





## COMITÊ DE PRECEDENTES QUALIFICADOS

### COMUNICADO nº 09

(Precedente julgado – Tema 1144 do STJ: conceito de repouso noturno no furto e exemplos recorrentes de sua incidência)

Prezados/as Defensores/as Públicos/as, Servidores/as e Estagiários/as,

Visando contribuir com a aplicação do decidido no Tema 1144 pelo STJ – conceito de repouso noturno no furto e exemplos recorrentes de sua incidência – o Comitê de Precedentes Qualificados divulga à carreira a seguinte sugestão de atuação, nos termos do Ato Normativo DPG 216/2022:

ÁREA	CRIMINAL
<b>OBJETIVOS</b>	Explicitar o conceito de repouso noturno fixado pelo STJ e sugerir hipóteses de sua utilização em favor da defesa.
<b>PRINCIPAIS PONTOS, CONSIDERAÇÕES E SUGESTÕES A PARTIR DO DECIDIDO PELO STJ AO FIXAR AS TESES NO TEMA 1144</b>	<b>1. Consideração inicial</b> <ul style="list-style-type: none"><li>O elemento normativo “repouso noturno”, previsto no artigo 155, §1º, do CP, deve ser avaliado como um binômio: inicialmente deve-se averiguar o conceito do termo “noturno”, para depois avaliar o alcance da expressão “repouso”.</li></ul> <b>2. Conceito de “noturno” e sugestões</b> <ul style="list-style-type: none"><li>O período noturno é aquele compreendido entre o horário de recolhimento e despertar, parametrizado pela realidade local. Ou seja, não há horário preestabelecido. Apesar disso, o STJ indica que não há repouso noturno durante o dia ou à tarde. Ainda, o STJ não definiu, para essa elementar, o alcance da localidade, se é uma cidade ou um bairro, por exemplo.</li><li>Assim, temos o seguinte: entre a aurora e o crepúsculo não há a elementar “noturno”; ela também inexistirá mesmo após o pôr do sol, se a localidade não tiver o costume de se retirar ao lar no horário do furto.</li></ul>



- Sugerimos que a extensão da localidade seja compreendida como aquela que abriga a residência de um grupo significativo de pessoas, tal como ocorre em um bairro.
- Seguem alguns exemplos concretos para os quais propomos a não subsunção ao elemento “noturno”:
  - a) Furto ocorrido às 19h30 durante o horário de verão, pois o sol ainda não se pôs;
  - b) Furto ocorrido após o pôr do sol, às 19h, em uma grande metrópole, pois nela a população ainda não iniciou o descanso.

### 3. Conceito de “repouso” e sugestões

- “Repouso” é o momento de descanso, aliado à maior vulnerabilidade da vítima no momento da ação delitiva, em razão da *“diminuição ou precariedade de vigilância dos bens, ou, ainda, da menor capacidade de resistência”*.
- Portanto, caso o furto ocorra em situação de inexistência dessa vulnerabilidade, inexistirá o “repouso”.
- Seguem exemplos dados pelo próprio STJ nos acórdãos paradigmas do Tema 1144:
  - a) lugares amplamente vigiados, tais como em boates e comércios noturnos;
  - b) furto em via pública na presença de grupo de pessoas.

### 4. A residência desabitada ou com morador dormindo, o estabelecimento comercial, a via pública e o Tema 1144

- O STJ decidiu que *“são irrelevantes os fatos das vítimas estarem ou não dormindo no momento do crime, ou o local de sua ocorrência, em estabelecimento comercial, via pública, residência desabitada ou em veículos, bastando que o furto*



	<p><i>ocorra, obrigatoriamente, à noite e em situação de repouso”.</i></p> <ul style="list-style-type: none"><li>• Isso não significa que sempre estará caracterizado o repouso noturno quando o furto ocorrer em qualquer um desses locais. Ou seja, mesmo que a vítima esteja acordada, por exemplo, pode não haver a subsunção a esse elemento normativo do tipo, conforme indicarem outras circunstâncias do caso.</li><li>• Nessas hipóteses, sugerimos inicialmente a atenção do disposto no item 2 acima. Caso a elementar “noturno” exista, sugerimos que ainda assim seja postulado o afastamento do “repouso” sempre que outro dado do caso concreto, diverso do arrolado nesses exemplos pelo STJ, demonstrem a inoccorrência de vulnerabilidade da vítima.</li><li>• Seguem alguns exemplos nos quais propomos o pedido de afastamento da majorante mesmo nos casos listados pelo STJ:<ul style="list-style-type: none"><li>a) Furto noturno em um estabelecimento comercial com vários vigilantes; em uma loja de conveniência vigiada regularmente e com vários clientes; ou em rua movimentada;</li><li>b) Furto noturno em uma residência onde ocorria uma festa ou outro encontro social, mesmo que tenha algum morador dormindo;</li><li>c) Furto noturno em uma residência desabitada situada em rua movimentada.</li></ul></li></ul>
<p><b>PRODUTOS</b></p>	<p>MODELOS DAS SEGUINTE PEÇAS:</p> <ul style="list-style-type: none"><li>– 03 MEMORIAIS PARA A APLICAÇÃO DO TEMA 1144, ABRANGENDO EXEMPLOS CITADOS ACIMA</li><li>– 03 RAZÕES DE APELAÇÃO PARA A APLICAÇÃO DO TEMA 1144, ABRANGENDO EXEMPLOS CITADOS ACIMA</li><li>– 03 RECURSOS ESPECIAIS PARA A APLICAÇÃO DO TEMA 1144, ABRANGENDO EXEMPLOS CITADOS ACIMA</li></ul>



	<ul style="list-style-type: none"><li>– 03 <i>HABEAS CORPUS</i> PARA A APLICAÇÃO DO TEMA 1144, ABRANGENDO EXEMPLOS CITADOS ACIMA</li><li>– EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PARA FINS DE PREQUESTIONAMENTO REFERENTE AO TEMA 1144</li></ul>
--	-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------

Vale ressaltar que a presente sugestão pretende contribuir para a eficácia do decidido no Tema 1144 em favor do réu.

Os trechos **com realce na cor cinza devem ser adaptados para o caso concreto**, sugerindo-se que sejam suprimidos após as adequações.

Os modelos de peças constantes da presente orientação podem ser encontrados na página específica do Comitê de Precedentes Qualificados na área restrita do Portal da Defensoria Pública (<https://defensoriasp.sharepoint.com/sites/ComitdePrecedentesQualificados>) bem como no módulo de modelos de peças do DOL.

Relembramos que o **Comunicado CPQ nº 07** tratou do **reconhecimento do repouso noturno**, à luz do decido pelo STJ no **Tema 1087 (furto qualificado e repouso noturno)**. Ele também pode ser encontrado do modo acima descrito.

O Comitê de Precedentes Qualificados encontra-se à disposição para sugestões e dúvidas junto ao e-mail [comiteprecedentes@defensoria.sp.def.br](mailto:comiteprecedentes@defensoria.sp.def.br).



**COMITÊ DE PRECEDENTES QUALIFICADOS**  
**COMUNICADO n° 10**

(Precedente julgado: ônus da prova em contratos bancários – Tema 1061 do STJ)

Prezados/as Defensores/as Públicos/as, Servidores/as e Estagiários/as,

O Comitê de Precedentes Qualificados – CPQ divulga à carreira a seguinte sugestão de atuação, nos termos do Ato Normativo DPG 216/2022.

ÁREA	CÍVEL
<b>OBJETIVOS</b>	IMPOSIÇÃO DO ÔNUS PROBATÓRIO À INSTITUIÇÃO FINANCEIRA QUANDO O/A CONSUMIDOR/A IMPUGNAR A ASSINATURA CONSTANTE EM CONTRATO BANCÁRIO
<b>PRODUTOS</b>	- SUGESTÕES DE ATUAÇÃO

O STJ, apreciando o Tema 1061 do sistema dos recursos especiais repetitivos, fixou a seguinte tese jurídica:

*Na hipótese em que o consumidor/autor impugnar a autenticidade da assinatura constante em contrato bancário juntado ao processo pela instituição financeira, caberá a esta o ônus de provar a autenticidade (CPC, arts. 6º, 369 e 429, II).*

A tese se aplica aos casos em que se contesta a assinatura do contrato (CPC, art. 429, II) e não a veracidade do documento em si (CPC, art. 429, I).

O acórdão que decidiu o processo paradigma assentou, ainda, que **cabe às instituições financeiras o custeio da prova pericial nestas hipóteses**. Reconheceu-se, neste particular, a

*“imposição legal de a parte que produziu o documento suportar o ônus de demonstrar a veracidade da assinatura constante no contrato e oportunamente impugnada pelo mutuário, o que abrange a produção da perícia grafotécnica”.*

Além deste fundamento, o acórdão em questão assinalou a possibilidade, ante a hipervulnerabilidade analisada no caso concreto, de imputar o ônus econômico da prova à parte com melhores condições financeiras. De forma expressa, afirmou que “o Poder Judiciário não pode fechar os olhos para as circunstâncias fáticas que gravitam ao redor da questão jurídica, porquanto tais demandas envolvem, via de regra, pessoas hipervulneráveis, que não possuem condições de arcar com os custos de uma prova pericial complexa, devendo ser imputado tal ônus àquela parte da relação jurídica que detém maiores condições para sua produção”.



Vale observar, por fim, que a tese ora firmada exige efetiva impugnação da veracidade da assinatura pelo/a consumidor/a, de modo que, ressalvadas circunstâncias específicas do caso concreto, não comporta aplicação em sede de curadoria especial.

O Comitê de Precedentes Qualificados encontra-se está à disposição para sugestões e dúvidas junto ao e-mail: [comiteprecedentes@defensoria.sp.def.br](mailto:comiteprecedentes@defensoria.sp.def.br).



## COMITÊ DE PRECEDENTES QUALIFICADOS

### COMUNICADO n° 11

(Litigância estratégica: parâmetros de atuação da Guarda Civil Metropolitana perante o STJ e o STF)

Prezados/as Defensores/as Públicos/as, Servidores/as e Estagiários/as,

Visando contribuir com o estabelecimento de limites à atuação das Guardas Cívicas Metropolitanas perante o STJ e o STF, o Comitê de Precedentes Qualificados divulga à carreira a seguinte sugestão de atuação, nos termos do Ato Normativo DPG 216/2022:

ÁREA	CRIMINAL
OBJETIVOS	Estabelecer parâmetros de atuação das GCMs em precedentes qualificados no STJ e STF
PRINCIPAIS PONTOS, CONSIDERAÇÕES E SUGESTÕES SOBRE O TEMA	<p><b>1. Considerações iniciais</b></p> <p>Traremos aqui os pontos de destaque dos dois recentes acórdãos proferidos pelo STJ e STF sobre o tema, a perspectiva em ambas as Cortes e a respectiva sugestão de atuação estratégica.</p> <p><b>2. Os pontos de destaque do acórdão do STJ no RESP N.º 1.977.119/SP</b></p> <p><b>2.1. Informações processuais básicas</b></p> <ul style="list-style-type: none"><li>• O RESP foi interposto pela DPESP.</li><li>• Resumo do caso concreto: uma pessoa estava sentada na via pública; ela viu a GCM, se levantou e colocou uma sacola na cintura; a GCM desconfiou dessa ação e abordou a pessoa; a GCM encontrou drogas ilícitas nessa sacola.</li><li>• Resultado do RESP: recurso provido para absolver o réu, nos termos do artigo 386, II, do CPP.</li><li>• Data da publicação do acórdão: 23/08/22.</li><li>• A fundamentação da decisão trata não só do caso concreto de São Paulo, mas da atuação de todas as GCMs.</li><li>• A decisão foi proferida pela 6ª Turma.</li></ul>



- A decisão não é um precedente qualificado. Contudo, indica o possível caminho futuro da Corte para o tema.

## 2.2. Os fundamentos gerais mais relevantes para a atuação cotidiana

- O acórdão traz três premissas essenciais para a compreensão de suas conclusões:
  - a) A GCM não é uma “*polícia municipal*”;
  - b) A prisão em flagrante por qualquer cidadão só é cabível em situações notórias;
  - c) A busca pessoal e a domiciliar, tal como outras atividades investigativas, não cabem a qualquer cidadão.
- A GCM não é polícia porque a CF, no art. 144, *caput*, não a indicou como tal, propositalmente.
- Ainda que o artigo 301 do CPP permita que qualquer do povo prenda em flagrante, isso não autoriza que qualquer do povo tome medidas invasivas ou investigativas para ter certeza desse fato, ou a partir das quais se venha a caracterizar a situação de flagrante. Assim, a prisão em flagrante por populares somente é admitida quando ela for patente, certa, cristalina, indubitável.
- Pelos mesmos motivos acima, a busca pessoal e a domiciliar não podem ser feitas por qualquer do povo.
- A isso, deve se considerar que, apesar de a GCM não exercer a segurança pública como polícia, são “*agentes públicos com atribuição sui generis de segurança*”, que agem somente para “*tutelar os bens, serviços e instalações municipais, e não de reprimir a criminalidade urbana ordinária, função esta cabível apenas às polícias*”.
- Assim:
  - a) Flagrante por GCM: É possível em todos os casos de clareza, certeza do ato. Não é cabível nos casos de suspeita de flagrante, exceto:
    - I – crime que atinja a integridade física de bem ou instalação municipal (ex.: furto de bens de uma escola municipal); ou
    - II – crime que atrapalhe o serviço municipal (ex.: tráfico dentro de escola municipal).





b) Busca pessoal por GCM: em regra, vedada. É possível nas duas exceções acima.

c) Busca domiciliar por GCM: a decisão não veda expressamente. Em tese, não se adequa a nenhuma das exceções citadas ou permitidas pelas premissas dela.

### 3. Os pontos de destaque do acórdão do STF no RE N.º 1.281.774/SP

#### 3.1. Informações processuais básicas

- O RE foi interposto pelo MPSP, após o TJSP dar provimento a uma apelação da DPESP para absolver o réu.
- Resumo do caso concreto: após denúncia anônima sobre tráfico, indicando dados de uma pessoa e um endereço, a GCM foi até o local; abordaram o réu, que nada tinha; ao lado dele havia uma faca com resquícios de entorpecente ilícito; no terreno indicado na denúncia foram achadas as demais drogas ilícitas.
- Resultado do RE do MPESP: recurso desprovido, com manutenção da decisão absolutória.
- Data da publicação do acórdão: 26/08/22.
- A fundamentação da decisão trata não só do caso concreto de São Paulo, mas da atuação de todas as GCMs.
- A decisão foi proferida pela 1ª Turma.
- A decisão não é um precedente qualificado. Contudo, indica o possível caminho futuro da Corte para o tema.

#### 3.2. Os fundamentos gerais mais relevantes para a atuação cotidiana

- A GCM não pode realizar atividades investigativas, já que não é polícia, nos termos do artigo 144, *caput*, da CF.
- A Lei 13.022/14 (Estatuto Geral das GCMs) não autoriza a investigação própria da polícia. Essa lei só autoriza o auxílio à polícia, entendido como “*encaminhar ao delegado de polícia, diante de flagrante delito, o autor da infração, preservando o local do crime, quando possível e sempre que necessário*”.



- Não cabem, então, “*diligências investigativas ou diligências prévias voltadas à apuração de crimes*”.

#### **4. As perspectivas jurisprudenciais no STJ e no STF**

- É possível que os termos do decidido no RESP e no RE aventados sejam ratificados rapidamente em precedentes qualificados. Desse modo, tanto em RESP como em RE ou HC há a possibilidade atual de provimento ou concessão da ordem sobre o tema.
- Foi ajuizada uma ADI (n.º 5156) impugnando dispositivos da Lei 13.022/2014. Contudo, ela foi indeferida liminarmente por falta de legitimidade ativa da entidade requerente. A decisão transitou em julgado.
- Há um RE pendente de julgamento sobre o tema (n.º 608.588, tema 656). O GAETS (Grupo de Atuação Estratégica da Defensorias Públicas Estaduais e Distrital) ingressou como *amicus curiae*.
- Será realizado evento “Estudo de Caso” acerca do tema no dia 23/09/22, abordando também as especificidades tratadas neste Comunicado. O evento ficará gravado na plataforma da EDEPE.

#### **5. As hipóteses sugeridas para a interposição do RESP e RE, ou a impetração do HC**

##### **5.1. Informações preliminares**

- A escolha do meio impugnativo - HC/RESP/RE – segue, em regra, as mesmas premissas já discutidas com a carreira em oportunidades anteriores, voltadas à atuação estratégica. Porém, há algumas peculiaridades.
- Neste caso, relembramos que a adoção do RESP também implica a interposição do RE (Súmula 126 do STJ).
- Ainda, há hipóteses nas quais, no momento, não é recomendada a impugnação no STF.

##### **5.2. Hipóteses propostas**

- Sugerimos o questionamento perante os Tribunais Superiores seja realizado ao menos nas hipóteses abaixo e com os indicados meios impugnativos compartilhados através deste Comunicado. Caso haja o interesse de levar



outros casos aos Tribunais Superiores, solicitamos que, antes de fazê-lo, seja realizado contato com o Comitê de Precedentes Qualificados, para definição de nova estratégia de atuação.

**5.2.1. Realização de diligências pela GCM para a averiguação de uma notícia (anônima ou não) de infração penal**

- Nesse caso, estará configurada a antinormatividade, exceto se o flagrante ainda persiste e o crime:

I – Atingir a integridade de bem ou instalação municipal (ex.: furto de bens de uma escola municipal); ou

II – Atrapalhar o serviço municipal (ex.: tráfico dentro de escola municipal).

- Destacamos que, se estiver configurada uma das exceções acima, deve ser avaliada a normatividade da “fundada suspeita” para a realização da busca pessoal.
- Exemplo de proposta de impugnação nos Tribunais Superiores: denúncia anônima de tráfico em uma rua e atuação da GCM.
- Exemplo de proposta de não impugnação nos Tribunais Superiores: notícia de furto em andamento em uma biblioteca municipal, a GCM se desloca ao lugar, encontra uma pessoa saindo correndo dali com um “laptop” na mão e a aborda.
- Meios impugnativos sugeridos: HC ou RESP e RE.

**5.2.2. Suspeita de flagrante seguida da realização qualquer diligência**

- A suspeita de flagrante ocorre quando ele não é notório, patente.
- Nesse caso, suspeita de flagrante (flagrante não notório) seguida de diligências, estará configurada a antinormatividade, exceto se o flagrante:

I – Atingir a integridade de bem ou instalação municipal (ex.: dano de um monumento municipal); ou

II – Atrapalhar o serviço municipal (ex.: furto de cabos da rede elétrica de uma praça municipal).



	<ul style="list-style-type: none"><li>• Destacamos que, se estiver configurada uma das exceções acima, deve ser avaliada a normatividade da “fundada suspeita” para a realização da busca pessoal.</li><li>• Relembramos que se o flagrante for claro, evidente, cabe a atuação da GCM.</li><li>• Exemplos de proposta de impugnação nos Tribunais Superiores: patrulha para encontrar a pessoa que roubou um celular uma hora antes da notícia, e prendem alguém por isso; notam alguém sentado em uma rua que é ponto de tráfico, a pessoa corre e optam pela abordagem.</li><li>• Exemplos de proposta de não impugnação nos Tribunais Superiores: popular informa um roubo que acabou de ocorrer, o agente ainda está no campo de visão da GCM e ela vai atrás, detendo-o; alguém informa que acabaram de “pichar” um monumento municipal, a GCM encontra na rua alguém que tem as mesmas descrições, com algo nas vestes parecido com uma lata de “spray” e o aborda.</li><li>• Meios impugnativos sugeridos: em regra HC ao STJ. RESP e RE somente se a diligência envolver busca domiciliar, após consulta ao Comitê de Precedentes Qualificados.</li></ul>
<b>PRODUTOS</b>	MODELOS DAS SEGUINTE PEÇAS: <ul style="list-style-type: none"><li>– 01 MEMORIAL</li><li>– 01 RAZÃO DE APELAÇÃO</li><li>– 01 RECURSO ESPECIAL</li><li>– 01 RECURSO EXTRAORDINÁRIO</li><li>– 01 <i>HABEAS CORPUS</i></li><li>– 01 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PARA FINS DE PREQUESTIONAMENTO</li></ul>

Os trechos **com realce na cor cinza** devem ser adaptados para o caso concreto, sugerindo-se que sejam suprimidos após as adequações.

Os modelos de peças constantes da presente orientação podem ser encontrados na página específica do Comitê de Precedentes Qualificados na área restrita do Portal da Defensoria Pública (<https://defensoriasp.sharepoint.com/sites/ComitdePrecedentesQualificados>) bem como no módulo de modelos de peças do DOL.

Por fim, solicitamos que o presente comunicado e os arquivos enviados **não sejam compartilhados** ou fiquem disponíveis ao público em geral, já que o ato pode obstar o fim da presente atuação.



O Comitê de Precedentes Qualificados encontra-se à disposição para sugestões e dúvidas junto ao e-mail [comiteprecedentes@defensoria.sp.def.br](mailto:comiteprecedentes@defensoria.sp.def.br).



**COMITÊ DE PRECEDENTES QUALIFICADOS**  
**COMUNICADO n° 12**  
(Filtro da relevância nos recursos especiais)

Prezados/as Defensores/as Públicos/as, Servidores/as e Estagiários/as,

O Comitê de Precedentes Qualificados – CPQ divulga à carreira a seguinte sugestão de atuação, nos termos do Ato Normativo DPG 216/2022.

ÁREA	CÍVEL
<b>OBJETIVO</b>	ADMISSIBILIDADE DOS RECURSOS ESPECIAIS INTERPOSTOS APÓS A VIGÊNCIA DA EMENDA CONSTITUCIONAL 125/2022
<b>PRODUTOS</b>	- SUGESTÃO DE ATUAÇÃO

Em 19 de outubro de 2022, o Superior Tribunal de Justiça (STJ) aprovou o Enunciado Administrativo 8, que estabelece o seguinte: "**A indicação, no recurso especial, dos fundamentos de relevância da questão de direito federal infraconstitucional somente será exigida em recursos interpostos contra acórdãos publicados após a data de entrada em vigor da lei regulamentadora prevista no artigo 105, parágrafo 2º, da Constituição Federal**".

Desta forma, o Comitê de Precedentes Qualificados orienta que os recursos especiais interpostos nas áreas cível e infância não infracional mencionem referido Enunciado, para o fim de justificar a ausência de tópico próprio relativo à relevância das questões de direito federal infraconstitucional discutidas no caso.

Recordamos, ainda, que os recursos especiais em matéria penal têm a relevância da questão de direito federal presumida, nos termos do art. 105, § 3º, inciso I, conforme a redação dada pela EC 125/22.

Tão logo haja novas orientações a respeito da matéria, o Comitê de Precedentes Qualificados divulgará as respectivas sugestões de atuação.

O Comitê de Precedentes Qualificados está à disposição para sugestões e dúvidas no e-mail [comiteprecedentes@defensoria.sp.def.br](mailto:comiteprecedentes@defensoria.sp.def.br).



## COMITÊ DE PRECEDENTES QUALIFICADOS

### COMUNICADO n° 13

(Litigância estratégica: providências para o cumprimento adequado da pena quando houver condenação ao regime semiaberto de pessoa solta, diante da Resolução n.º 474/22 do CNJ)

Prezados/as Defensores/as Públicos/as, Servidores/as e Estagiários/as,

Visando contribuir com o estabelecimento do cumprimento adequado da pena quando houver condenação ao regime semiaberto de pessoa solta, diante da Resolução n.º 474/22 do CNJ, o Comitê de Precedentes Qualificados divulga à carreira a seguinte sugestão de atuação, nos termos do Ato Normativo DPG 216/2022:

ÁREA	CRIMINAL
OBJETIVOS	Estabelecer o cumprimento adequado da pena quando houver condenação ao regime semiaberto de pessoa solta, diante da Resolução n.º 474/22 do CNJ
PRINCIPAIS PONTOS, CONSIDERAÇÕES E SUGESTÕES SOBRE O TEMA	<p><b>1. Considerações iniciais</b></p> <ul style="list-style-type: none"><li>O CNJ publicou, em 12/09/22, a Resolução n.º 474/22 alterando a forma do início do cumprimento do regime semiaberto. Posteriormente, em 14/10/22, a Corregedoria Geral do TJSP publicou o Comunicado CG 628/22, com vigência temporária, orientando como as juízas e juízes devem proceder nesse caso.</li><li>Diante dessa nova normativa, o Comitê de Precedentes Qualificados traz seus principais aspectos e as <b>sugestões de atuação para a pessoa solta condenada a cumprir pena em regime semiaberto, já que somente nesse cenário as alterações trouxeram impacto</b>, acompanhadas dos respectivos modelos.</li></ul> <p><b>2. Os pontos de destaque da Resolução n.º 474/22 do CNJ e do Comunicado n.º 628/22 da CGJ</b></p> <ul style="list-style-type: none"><li>A Resolução n.º 474/22 do CNJ alterou a redação do artigo 23 da Resolução n.º 417/21. Antes da mudança, era determinada a prévia intimação, sem expedição de mandado de prisão, somente para o cumprimento de pena em regime aberto. Com o novo texto, o artigo 23 prevê que antes da expedição do mandado de prisão, deve ocorrer a intimação também nos casos de cumprimento de pena em regime semiaberto, observando-se a disposição da súmula vinculante n.º 56 do STF.</li></ul>



- Diante disso, o Comunicado n.º 628/22 da CGJ regrou o procedimento para tanto da seguinte forma, para a pessoa sentenciada a cumprir pena em regime semiaberto que esteja solta:

- a) Transitada em julgado a condenação, o juízo do conhecimento não expede o mandado de prisão, elabora a guia de recolhimento e a envia, em regra, ao DEECRIM da região do juízo da condenação.
- b) A VEC, ao receber a guia, consulta a SAP se há vaga para cumprimento no regime semiaberto.

B.1. A SAP responde que há vaga:

Infere-se do Comunicado CGJ que cabe à VEC intimar a pessoa condenada para o cumprimento da pena, e será expedido o mandado de prisão.

B.2. A SAP responde que não há vaga:

O Comunicado não trata expressamente da intimação. Porém, o juízo da VEC poderá “*fixar prazo para que a Secretaria da Administração Penitenciária a providencie ou analisar a substituição da privação de liberdade por forma alternativa de cumprimento, como a monitoração eletrônica e a prisão domiciliar*”;

- c) O procedimento somente se aplica para condenações transitadas em julgado a partir de 12/09/22. Para condenações anteriores, deve ocorrer a “*expedição de mandado de prisão ou ofício de recomendação pelo juízo do conhecimento*”.

- Por fim, o Comunicado n.º 628/22 da CGJ tem vigência temporária, de acordo com seu item n.º 6: “*No prazo de até cento e vinte (120) dias será avaliada a manutenção deste procedimento pela Corregedoria Geral da Justiça*”

### 3. Sugestões de atuação

#### 3.1. Processo de conhecimento

- Pedir ao juízo do primeiro grau, após a ciência de decisão definitiva condenatória ou quando a DPESP tomar a ciência de decisão transitada em





	<p>julgado ao MP que não pretende impugnar, que não seja expedido o mandado de prisão, e que seja expedida e enviada ao juízo competente a guia de recolhimento.</p> <ul style="list-style-type: none"><li>• Propomos que o pedido seja feito independentemente da data do trânsito em julgado.</li><li>• Não recomendamos o pedido de intimação do sentenciado nessa seara.</li><li>• Modelo deste pedido está disponibilizado no link descrito ao final.</li></ul> <p><b>3.2. Audiência de custódia</b></p> <ul style="list-style-type: none"><li>• Relembramos que as orientações tratam de hipóteses de pessoas soltas. Contudo, é possível que o juízo da condenação, nesse caso, tenha expedido o mandado de prisão em data anterior ao dia 12/09/22, quando não se aplica o Comunicado CGJ, ou não o tenha observado, se o trânsito ocorreu em data posterior. Daí o motivo da prisão e da presente orientação para a custódia, que se limita às pessoas que estavam soltas até o trânsito e somente foram presas em virtude desse motivo – cumprimento de pena em regime inicial semiaberto.</li><li>• Dito isso, recomendamos o pedido de soltura e o envio dos autos ao juízo de conhecimento para que ele expeça a guia de recolhimento e a envie à VEC competente, independentemente da data do trânsito em julgado.</li><li>• Modelo de texto para a manifestação oral envolvendo condenação transitada em julgado até 11/09/22:</li></ul> <p>“Deve ser expedido o alvará de soltura, com o envio dos autos ao juízo do conhecimento responsável pela condenação, para que ele elabore a guia de recolhimento e a envie à VEC competente. O artigo 23 da Resolução n.º 417/21 do CNJ, com a redação dada pela Resolução n.º 474/22 do mesmo órgão, impede a expedição do mandado de prisão para o cumprimento da pena em regime semiaberto. Essa também é a determinação expressa do item n.º 3 do Comunicado n.º 628/22 da CGJ. Essa normativa deve ser obedecida também para fatos anteriores à sua publicação, pois a norma do CNJ não impõe limite temporal de aplicação e, como se trata de direito de ir e vir e de norma penal benéfica, ela incide para fatos passados, nos termos do artigo 5º, XL, da CF, do artigo 9º da CADH e do artigo 2º, p. ún. do CP. Portanto, o juízo do conhecimento não poderia ter determinado a expedição do mandado de prisão, decisão esta que somente pode ser tomada pelo juízo da</p>
--	------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------



execução, após a realização dos procedimentos previstos nos itens 03 e 04 do citado Comunicado. Isso, por consequência, leva à necessidade de expedição do alvará de soltura. No mais, considerando a redação do item 3 acima mencionado, é devido o envio dos autos ao juízo de conhecimento, para que ele expeça a GR e a encaminhe à VEC competente, obedecendo a tabela do Comunicado n.º 574/22 da CGJ”

- Modelo de texto para a manifestação oral envolvendo condenação transitada em julgado a partir de 12/09/22:

“Deve ser expedido o alvará de soltura, com o envio dos autos ao juízo do conhecimento responsável pela condenação, para que ele elabore a guia de recolhimento e a envie à VEC competente. O artigo 23 da Resolução n.º 417/21 do CNJ, com a redação dada pela Resolução n.º 474/22 do mesmo órgão, impede a expedição do mandado de prisão para o cumprimento da pena em regime semiaberto. Essa também é a determinação expressa do item n.º 3 do Comunicado n.º 628/22 da CGJ. Portanto, o juízo do conhecimento não poderia ter determinado a expedição do mandado de prisão. Essa decisão somente pode ser tomada pelo juízo da execução, após a realização dos procedimentos previstos nos itens 03 e 04 do citado Comunicado. Isso, por consequência, leva à necessidade de expedição do alvará de soltura. No mais, considerando a redação do item 3 acima mencionado, é devido o envio dos autos ao juízo de conhecimento, para que ele expeça a GR e a encaminhe à VEC competente, obedecendo a tabela do Comunicado n.º 574/22 da CGJ”

- Modelo de *habeas corpus* está disponibilizado no link descrito ao final.

### 3.3. Vara de Execuções Criminais ou DEECRIMS

- Resposta da SAP indicando que não há vagas: pedido de PAD, nos termos da Súmula Vinculante n.º 56 do STF e do item 4.2. do Comunicado n.º 628/22 da CGJ.
- Resposta da SAP indicando que há vaga: pedido de PAD, indicando que há falta de vagas em geral no Estado, e, se for o caso, no estabelecimento indicado, fundamentando que a inclusão da pessoa sentenciada no regime semiaberto implicará vantagem indevida em desfavor de outros que já aguardam na fila, além de gerar cumprimento de pena indevido, de acordo com a SV n.º 56. Ainda, pedir, subsidiariamente, antes da expedição do mandado de prisão, que a SAP especifique quais são as características da vaga disponibilizada. Modelo de pedido está disponibilizado no link descrito ao final.



	<p><b>4. A utilização de meios impugnativos ao TJ e aos Tribunais Superiores</b></p> <ul style="list-style-type: none"><li>• Sugerimos, no momento, unicamente a utilização de <i>Habeas Corpus</i> no TJ, STJ e STF tratando dos casos individualmente, a partir dos modelos enviados.</li><li>• Nas hipóteses de indeferimento do pedido de PAD quando a SAP indicar que há vaga, solicitamos que entrem em contato com o Comitê de Precedentes Qualificados antes da impetração, para estudo de eventual acréscimo de fundamentação, diante das circunstâncias do caso concreto.</li><li>• A impugnação coletiva ou abstrata envolvendo o tema, inclusive abordando a forma regulamentada pelo Comunicado da CGJ, está em fase de análise pelo Comitê de Precedentes Qualificados e órgãos envolvidos. Por isso, propomos aos colegas que nos contatem antes da adoção de qualquer medida nesse sentido a fim de construir a litigância mais estratégica nesta temática.</li></ul>
<p><b>PRODUTOS</b></p>	<p>MODELOS DAS SEGUINTE PEÇAS:</p> <ul style="list-style-type: none"><li>– PEDIDO AO JUÍZO DO CONHECIMENTO TRATANDO DE FATOS TRANSITADOS ATÉ 11/09/22</li><li>– PEDIDO AO JUÍZO DO CONHECIMENTO TRATANDO DE FATOS TRANSITADOS A PARTIR DE 12/09/22</li><li>– 02 <i>HABEAS CORPUS</i> AO TJ IMPUGNANDO A DECISÃO QUE EXPEDIU MANDADO DE PRISÃO SOBRE TRÂNSITO ATÉ O DIA 11/09/22</li><li>– 02 <i>HABEAS CORPUS</i> AO TJ IMPUGNANDO A DECISÃO QUE EXPEDIU MANDADO DE PRISÃO SOBRE TRÂNSITO APÓS O DIA 11/09/22</li><li>– PEDIDO À VEC DE PAD QUANDO HÁ VAGAS, COM PEDIDO DE ESCLARECIMENTOS SOBRE CARACTERÍSTICA DA VAGA DISPONIBILIZADA</li></ul>

Os trechos **com realce na cor cinza devem ser adaptados para o caso concreto**, sugerindo-se que sejam suprimidos após as adequações.

Os modelos de peças constantes da presente orientação podem ser encontrados na **página específica do Comitê de Precedentes Qualificados** na área restrita do Portal da Defensoria Pública (<https://defensoriasp.sharepoint.com/sites/ComitdePrecedentesQualificados>) bem como no **módulo de modelos de peças do DOL**.

Por fim, solicitamos que o comunicado e os arquivos enviados **não sejam compartilhados** ou fiquem disponíveis ao público em geral, já que o ato pode obstar o fim da presente atuação.



O Comitê de Precedentes Qualificados encontra-se à disposição para sugestões e dúvidas junto ao e-mail [comiteprecedentes@defensoria.sp.def.br](mailto:comiteprecedentes@defensoria.sp.def.br).



**COMITÊ DE PRECEDENTES QUALIFICADOS**  
**COMUNICADO n° 14**

(Precedente julgado: partilha de direitos possessórios sobre imóveis em divórcios e uniões estáveis)

Prezados/as Defensores/as Públicos/as, Servidores/as e Estagiários/as,

O Comitê de Precedentes Qualificados – CPQ divulga à carreira a seguinte sugestão de atuação, nos termos do Ato Normativo DPG 216/2022.

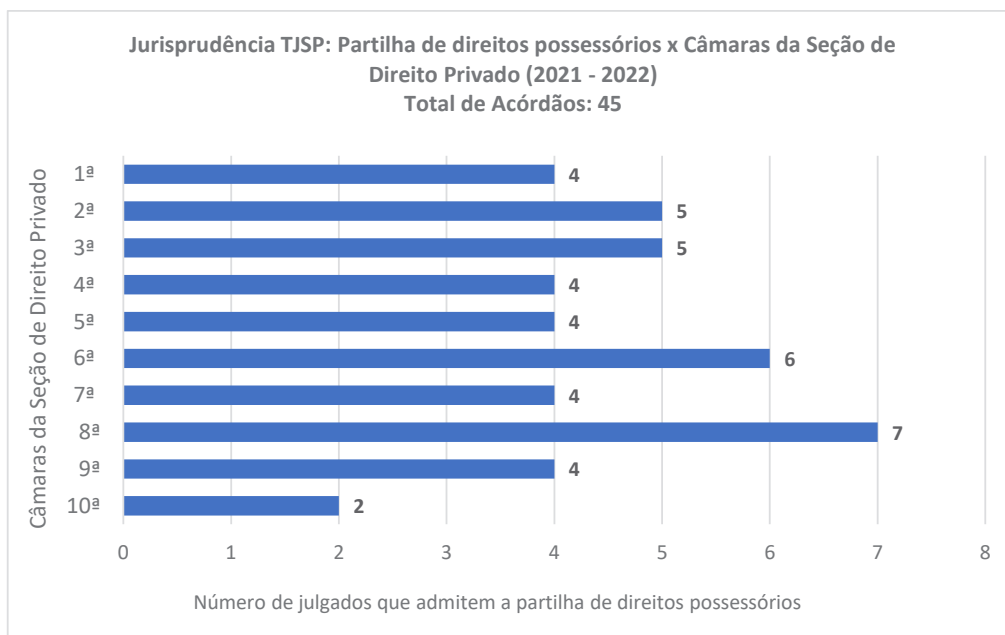
ÁREA	CÍVEL
<b>OBJETIVO</b>	RECONHECIMENTO DA POSSIBILIDADE DE PARTILHA DE DIREITOS POSSESSÓRIOS INCIDENTES SOBRE IMÓVEIS EM AÇÕES DE DIVÓRCIO E UNIÃO ESTÁVEL.
<b>PRODUTOS</b>	- SUGESTÕES DE ATUAÇÃO - LEVANTAMENTO JURISPRUDENCIAL - SEÇÃO DE DIREITO PRIVADO 1 - MODELOS DAS SEGUINTE PEÇAS <ul style="list-style-type: none"><li>• PETIÇÃO INICIAL DE DIVÓRCIO/UNIÃO ESTÁVEL</li><li>• APELAÇÃO EM AÇÃO DE DIVÓRCIO/ UNIÃO ESTÁVEL</li><li>• EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PARA FINS DE PREQUESTIONAMENTO</li><li>• RECURSO ESPECIAL</li></ul> - MATERIAL DE APOIO: EMENTAS DE POSSÍVEIS ACÓRDÃOS PARADIGMA PARA A HIPÓTESE DE RECURSO ESPECIAL FUNDADO NO DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL

**1. Considerações gerais sobre o tema: o entendimento jurisprudencial**

A jurisprudência do TJSP se consolidou pela **possibilidade de partilha de direitos possessórios em ações de divórcio ou reconhecimento e dissolução de união estável, ante a expressão econômica da posse enquanto direito autônomo em relação à propriedade.**

A tabela anexa compila o levantamento jurisprudencial que abrangeu acórdãos do STJ e do TJSP proferidos nos anos de 2021 e 2022, classificando os julgados por tipo de ação, data do julgamento, Câmara e relator/a, dentre outros dados. Considerando os julgados do TJSP, a base de dados coletada de 45 Acórdãos revela que **71,1% destes admitem a partilha de direitos possessórios.**

O gráfico abaixo compila a distribuição por Câmaras da Seção de Direito Privado das decisões favoráveis à partilha de direitos possessórios em sede de divórcio ou união estável:



O arquivo em anexo veicula também decisões do STJ localizadas sobre a matéria, classificando os julgados com base nos mesmos critérios.

Assim, com base neste levantamento, apresenta-se sugestão de petição inicial, apelação, embargos de declaração para fins de prequestionamento e recurso especial, com o objetivo de reconhecer a possibilidade de partilha de posse incidente sobre imóveis em sede de divórcio ou reconhecimento e dissolução de união estável.

## 2. Situações específicas e sugestões de atuação concreta

Do exame da jurisprudência do TJSP, é possível extrair circunstâncias importantes na litigância estratégica sobre a matéria:

Partilha de posse em imóveis admitida ainda que haja tais situações específicas	<ul style="list-style-type: none"><li>• Loteamento irregular</li><li>• Edificação irregular</li><li>• Ocupação irregular</li><li>• Terreno em área pública</li><li>• Imóvel objeto de concessão de uso especial para fins de moradia</li></ul>
Prova da posse	<ul style="list-style-type: none"><li>• Documentos, tais como:</li></ul>



	<ul style="list-style-type: none"><li>○ Compromisso particular de compra e venda</li><li>○ Contrato de financiamento imobiliário não quitado</li><li>○ Recibos de compra ou termo de cessão de direitos</li><li>○ Posse de carnês de IPTU, faturas de contas de consumo</li><li>● Prova exclusivamente testemunhal</li></ul>
--	------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------

A tabela anexa contém a compilação da jurisprudência da Seção de Direito Privado 1, destacando-se as seguintes informações que dela podem ser extraídas:

a) tipo de ação: divórcio, união estável e inventário – registra-se, neste particular, que a jurisprudência do TJSP externa o posicionamento pela **partilha de direitos possessórios também na sucessão *causa mortis***;

b) **classificação dos acórdãos** em razão da possibilidade ou não de partilha de direitos possessórios, permitindo sistematizar os dois entendimentos conforme o tipo de ação, câmara, relatoria – possibilidade de identificação de precedente preciso ao caso concreto;

c) especificação sobre se havia ou não, nos casos pesquisados, **documento particular comprobatório da posse exercida sobre o imóvel**, permitindo localizar precedentes por câmara, relatoria e tipo de ação conforme tenha havido algum lastro documental na prova da posse ou se a aquisição da posse durante o relacionamento foi provada apenas por prova oral.

O detalhamento das informações constantes dos itens supra pode ser obtido mediante o mecanismo de filtro no Excel, que permite segregar os dados conforme a conveniência da estratégia no caso concreto (ex.: somente ações de divórcio, sem documento comprobatório da posse, somente ações de inventário com documento comprobatório da posse, etc).

A última coluna da tabela em anexo (“Observações”) veicula, quando o caso, as **anotações das seguintes situações específicas**, facilitando a localização de julgado mais adequado ao caso concreto:

- Ocupação irregular
- Terreno em área pública
- Loteamento irregular
- Edificação irregular
- Concessão de uso especial para fins de moradia



### **3. A negativa de partilha por falta de prova da posse**

Dentre os casos classificados como não tendo sido admitida a partilha, encontram-se situações em que tal desfecho se deu apenas por falta de prova da posse adquirida durante o casamento ou união estável. Esta circunstância consta ao lado de cada ementa, na coluna “**Observações**”, com o rótulo “**Partilha negada apenas por falta da prova da posse**”.

Este cenário reforça a importância da demonstração, pelos meios cabíveis, da efetiva aquisição dos direitos possessórios durante o relacionamento. Em caso de indeferimento da partilha por tal situação, é possível cogitar-se de recurso de apelação visando anular a sentença, caso impossibilitada a realização de prova capaz de demonstrar a posse comum sobre imóvel. Neste caso, recomenda-se o exame dos acórdãos que tenham a anotação de “**Partilha negada apenas por falta da prova da posse**”.

### **4. A litigância estratégica no STJ: recurso especial fundamentado na violação da lei federal e/ou dissídio jurisprudencial**

A presente orientação é instruída com modelo de recurso especial fundado na violação à legislação federal (art. 105, inciso III, alínea “a”, da Constituição Federal), eis que a multiplicidade de situações fáticas (imóvel construído em área particular, pública – objeto ou não de concessão de uso especial de moradia –, edificação ou loteamento irregulares, etc) impediria a construção de modelo com o cotejo analítico de paradigmáticos sobre cada uma destas situações fáticas específicas.

De todo modo, visando auxiliar no manejo de recurso especial fundado também no dissídio jurisprudencial, o presente Comunicado é instruído com material de apoio consistente em pesquisa ilustrativa de jurisprudência de outros tribunais de justiça, que podem, eventualmente, auxiliar na identificação de acórdão paradigmático adequado ao caso concreto. Este levantamento traduz amostra exemplificativa e não dispensa a análise detida do acórdão a ser recorrido e do inteiro teor do acórdão eventualmente invocado como paradigma, a fim de se proceder ao adequado cotejo analítico ao se interpor recurso especial fundado também no dissídio jurisprudencial. Ainda assim, visando contribuir com a identificação de caso-paradigma adequado, esta pesquisa ilustrativa separa os acórdãos proferidos em ações de divórcio daqueles exarados em ações de união estável. Ademais, o material de apoio contempla também decisões determinando a anulação de sentenças para que haja dilação probatória quanto à prova da posse comum.

Reforçamos que os trechos dos modelos de peça em anexo **com realce na cor cinza devem ser adaptados para o caso concreto**, sugerindo-se que sejam suprimidos após as adequações.

Os modelos de peças constantes da presente orientação podem ser encontrados na página específica do Comitê de Precedentes Qualificados na área restrita do Portal da Defensoria





Pública (<https://defensoriasp.sharepoint.com/sites/ComitdePrecedentesQualificados>) bem como no módulo de modelos de peças do DOL.

O Comitê de Precedentes Qualificados está à disposição para sugestões e dúvidas ([comiteprecedentes@defensoria.sp.def.br](mailto:comiteprecedentes@defensoria.sp.def.br)).



**COMITÊ DE PRECEDENTES QUALIFICADOS**  
**COMUNICADO n° 15**

(Precedente julgado: penhora proporcional de valores mantidos em conta conjunta – IAC 12)

Prezados/as Defensores/as Públicos/as, Servidores/as e Estagiários/as,

O Comitê de Precedentes Qualificados – CPQ e o Núcleo de Defesa do Consumidor divulgam à carreira a seguinte sugestão de atuação, nos termos do Ato Normativo DPG 216/2022.

ÁREA	CÍVEL
<b>OBJETIVO</b>	AFASTAMENTO OU MANUTENÇÃO DE PENHORA INTEGRAL DE VALORES MANTIDOS EM CONTA CONJUNTA NA HIPÓTESE DE APENAS UM DOS TITULARES SER SUJEITO PASSIVO NO PROCESSO EXECUTIVO
<b>PRODUTOS</b>	- SUGESTÕES DE ATUAÇÃO

O STJ, apreciando o incidente de assunção de competência n. 12, fixou a seguinte tese jurídica:

*a) É presumido, em regra, o rateio em partes iguais do numerário mantido em conta corrente conjunta solidária quando inexistente previsão legal ou contratual de responsabilidade solidária dos correntistas pelo pagamento de dívida imputada a um deles.*

*b) Não será possível a penhora da integralidade do saldo existente em conta conjunta solidária no âmbito de execução movida por pessoa (física ou jurídica) distinta da instituição financeira mantenedora, sendo franqueada aos cotitulares e ao exequente a oportunidade de demonstrar os valores que integram o patrimônio de cada um, a fim de afastar a presunção relativa de rateio.*

Referida decisão analisou as **contas conjuntas solidárias (também chamadas contas “E/OU”)**, em que quaisquer um/a dos/as titulares pode realizar todas as operações independentemente de aprovação dos/as demais. Nesta situação, **há solidariedade ativa e passiva dos cotitulares da conta em relação à instituição financeira mantenedora da conta conjunta.**

Porém, no precedente julgado, o STJ entendeu que “a obrigação pecuniária assumida por um dos correntistas perante terceiros não poderá repercutir na esfera patrimonial do cotitular da ‘conta conjunta solidária’, caso inexistente disposição legal ou contratual atribuindo responsabilidade solidária pelo pagamento da dívida executada”.



Em decorrência do entendimento firmado, o precedente fixou as seguintes conclusões, assim constantes do acórdão, que podem ser aplicadas na defesa tanto de partes exequentes quanto de partes executadas no processo:

Defesa dos interesses da parte executada	<ul style="list-style-type: none"><li>• “se presume a repartição do numerário em partes iguais entre os correntistas quando não houver elemento probatório a indicar o contrário”;</li><li>• “a penhora eletrônica de saldo existente em ‘conta conjunta solidária’ não poderá abranger proporção maior que o numerário pertencente ao devedor executado, devendo ser preservada a cota-parte dos demais correntistas”;</li><li>• “caberá ao ‘cotitular não devedor’ comprovar que o montante que integra o seu patrimônio exclusivo ultrapassa o <i>quantum</i> presumido”, e</li></ul>
Defesa dos interesses da parte exequente	<ul style="list-style-type: none"><li>• “poderá o exequente demonstrar que o devedor executado é quem detém a propriedade exclusiva — ou em maior proporção — dos valores depositados na conta conjunta”.</li></ul>

Em suma, conforme se decidiu, “quando existente prova de titularidade exclusiva dos valores depositados por aquele que não figura no polo passivo da execução de obrigação pecuniária não solidária, afigurar-se-á impositiva a desconstituição da penhora”, com fundamento nos arts. 789 e 790, do Código de Processo Civil.

O Comitê de Precedentes Qualificados e o Núcleo de Defesa do Consumidor estão à disposição para sugestões e dúvidas ([comiteprecedentes@defensoria.sp.def.br](mailto:comiteprecedentes@defensoria.sp.def.br) e [nudecon@defensoria.sp.def.br](mailto:nudecon@defensoria.sp.def.br)).



**COMITÊ DE PRECEDENTES QUALIFICADOS  
COMUNICADO nº 16**

(Precedente julgado: ITCMD e arrolamento sumário)

Prezados/as Defensores/as Públicos/as, Servidores/as e Estagiários/as,

O Comitê de Precedentes Qualificados – CPQ divulga à carreira a seguinte sugestão de atuação, nos termos do Ato Normativo DPG 216/2022.

ÁREA	CÍVEL
<b>OBJETIVO</b>	HOMOLOGAÇÃO DE PARTILHA OU ADJUDICAÇÃO <i>CAUSA MORTIS</i> EM ARROLAMENTOS SUMÁRIOS INDEPENDENTEMENTE DO PRÉVIO RECOLHIMENTO DO ITCMD
<b>PRODUTOS</b>	- SUGESTÕES DE ATUAÇÃO

O STJ, apreciando o Tema 1074 do sistema dos recursos especiais repetitivos, fixou a seguinte tese jurídica:

*No arrolamento sumário, a homologação da partilha ou da adjudicação, bem como a expedição e entrega do formal de partilha e da carta de adjudicação, não se condicionam ao prévio recolhimento do imposto de transmissão causa mortis, devendo ser comprovado, todavia, o pagamento dos tributos relativos aos bens do espólio e às suas rendas, a teor dos arts. 659, § 2º, do CPC/2015 e 192 do CTN.*

Com esta orientação, fica autorizada a homologação judicial de partilhas ou adjudicações em arrolamentos sumários independentemente da prova de prévio recolhimento do imposto sobre transmissão *causa mortis* e doação – ITCMD.

O precedente qualificado, porém, ressalva a necessidade de comprovação do pagamento de outros tributos porventura incidentes sobre os bens do espólio ou suas rendas, tais como o IPTU ou IPVA. Considerou-se, neste ponto, que o art. 659, § 2º, do CPC não alcança hipóteses de incidência tributária cujas materialidades sejam claramente distintas da transmissão *causa mortis*.

O Comitê de Precedentes Qualificados está à disposição para sugestões e dúvidas ([comiteprecedentes@defensoria.sp.def.br](mailto:comiteprecedentes@defensoria.sp.def.br)).



**COMITÊ DE PRECEDENTES QUALIFICADOS**  
**COMUNICADO nº 17**  
(Litigância estratégica: curadoria especial e curadoria material)

Prezados/as Defensores/as Públicos/as, Servidores/as e Estagiários/as,

O Comitê de Precedentes Qualificados – CPQ divulga à carreira a seguinte sugestão de atuação, nos termos do Ato Normativo DPG 216/2022.

ÁREA	CÍVEL
<b>OBJETIVO</b>	RECONHECIMENTO DA IMPOSSIBILIDADE DE ATUAÇÃO DA DEFENSORIA PÚBLICA EM HIPÓTESE DE CURADORIA MATERIAL – NOMEAÇÃO DE CURADOR/A À PARTE REQUERIDA, IMPOSSIBILITADA DE VALIDAMENTE RECEBER CITAÇÃO
<b>PRODUTOS</b>	- SUGESTÕES DE ATUAÇÃO  - MODELOS DAS SEGUINTE PEÇAS: <ul style="list-style-type: none"><li>• COTA PROCESSUAL</li><li>• AGRAVO DE INSTRUMENTO</li></ul>

A incapacidade da pessoa a ser citada, como cediço, impõe a nomeação de curador, para que na sua pessoa se aperfeiçoe o ato. Cuida-se de uma hipótese de curadoria material, que, à evidência, não se confunde com a curadoria especial desempenhada pela Defensoria Pública.

Assim, visando garantir a aplicação do art. 245, § 4º, do Código de Processo Civil, o Comitê de Precedentes Qualificados apresenta sugestão de manifestação processual e de agravo de instrumento apontando a necessidade de observar a ordem legal prioritária de familiares para funcionarem como curador/a da pessoa a ser citada (art. 1.775 do Código Civil).

Frisamos que a presente orientação diz respeito à nomeação de curador por ocasião da citação, porém o fundamento que distingue a curadoria especial da curadoria material pode eventualmente ser utilizado, a critério do/a Defensor/a Público/a, em outras hipóteses análogas.

Reforçamos que os trechos dos modelos de peça em anexo **com realce na cor cinza devem ser adaptados para o caso concreto**, sugerindo-se que sejam suprimidos após as adequações.

Os modelos de peças constantes da presente orientação podem ser encontrados na página específica do Comitê de Precedentes Qualificados na área restrita do Portal da Defensoria Pública (<https://defensoriasp.sharepoint.com/sites/ComitdePrecedentesQualificados>) bem como no módulo de modelos de peças do DOL.

O Comitê de Precedentes Qualificados está à disposição para sugestões e dúvidas ([comiteprecedentes@defensoria.sp.def.br](mailto:comiteprecedentes@defensoria.sp.def.br)).



**COMITÊ DE PRECEDENTES QUALIFICADOS**

**COMUNICADO nº 18**

(Precedente julgado: competência das ações sobre direito à saúde – Tema 793 STF)

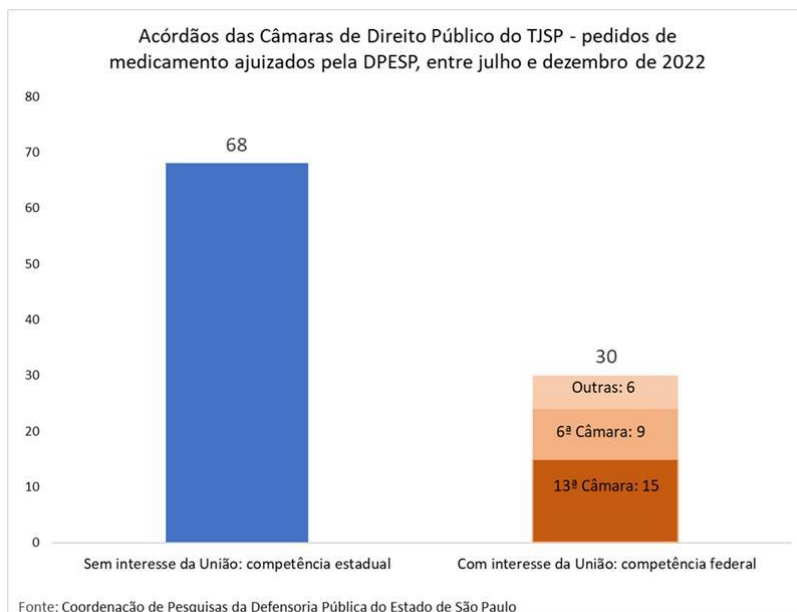
Prezados/as Defensores/as Públicos/as, Servidores/as e Estagiários/as,

O Comitê de Precedentes Qualificados – CPQ, em complemento ao Comunicado CPQ nº 4, divulga à carreira a seguinte sugestão de atuação, nos termos do Ato Normativo DPG 216/2022.

ÁREA	CÍVEL
<b>OBJETIVO</b>	IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA DE ACÓRDÃOS DO TJSP QUE DETERMINAM A INCLUSÃO DA UNIÃO FEDERAL NO POLO PASSIVO DE AÇÕES PARA OBTENÇÃO DE MEDICAMENTOS NÃO INCORPORADOS NO SUS
<b>PRODUTOS</b>	- SUGESTÕES DE ATUAÇÃO - MODELOS DAS SEGUINTE PEÇAS: <ul style="list-style-type: none"><li>• EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PARA FINS DE PREQUESTIONAMENTO</li><li>• RECURSO ESPECIAL</li><li>• RECURSO EXTRAORDINÁRIO</li></ul>

A partir do Comunicado CPQ nº 4, o Comitê de Precedentes Qualificados, em conjunto com a Coordenação de Pesquisas da 1ª Subdefensoria Pública-Geral, passou a monitorar os acórdãos da Câmara Especial e das Câmaras de Direito Público do TJSP versando sobre os pedidos de medicamentos não incorporados ao SUS ajuizados pela Defensoria Pública. Constatou-se, então, que a maioria destes órgãos têm mantido tais ações na Justiça Estadual, em atenção ao Tema 793 de repercussão geral do STF.

Alguns órgãos fracionários, porém, têm anulado sentenças para o fim de determinar a inclusão da União no polo passivo destas demandas, com a consequente remessa dos autos à Justiça Federal. O cenário atual deste mapeamento é ilustrado pelo gráfico abaixo:



Assim, visando contribuir com a impugnação destes acórdãos – que expressam posições isoladas no âmbito do TJSP, o Comitê de Precedentes Qualificados apresenta os modelos anexos de recurso especial e extraordinário, veiculando argumentos para a reforma destas decisões junto aos tribunais superiores, precedidos da oposição de embargos de declaração para fins de questionamento, cujo modelo também acompanha a presente orientação.

Ressalta-se que **a presente orientação diz respeito apenas aos medicamentos não incorporados ao SUS mas devidamente registrados na ANVISA**, vez que, conforme a tese firmada no Tema 500 do STF, “*as ações que demandem fornecimento de medicamentos sem registro na ANVISA deverão necessariamente ser propostas em face da União*”.

Informamos, ainda, que o debate acerca da “legitimidade passiva da União e competência da Justiça Federal, nas demandas que versem sobre fornecimento de medicamentos registrados na Agência Nacional de Vigilância Sanitária - ANVISA, mas não padronizados no Sistema Único de Saúde – SUS” é objeto do Tema 1234 do STF, que teve repercussão geral reconhecida pelo tribunal e vem sendo acompanhado pelo Comitê de Precedentes Qualificados, pelo GAETS e pelo CONDEGE.

Os trechos **com realce na cor cinza devem ser adaptados para o caso concreto**, sugerindo-se que sejam suprimidos após as adequações.

Os modelos de peças constantes da presente orientação podem ser encontrados na página específica do Comitê de Precedentes Qualificados na área restrita do Portal da Defensoria Pública (<https://defensoriasp.sharepoint.com/sites/ComitdePrecedentesQualificados>) bem como no módulo de modelos de peças do DOL.

O Comitê de Precedentes Qualificados encontra-se à disposição para sugestões e dúvidas junto ao e-mail [comiteprecedentes@defensoria.sp.def.br](mailto:comiteprecedentes@defensoria.sp.def.br).



**COMITÊ DE PRECEDENTES QUALIFICADOS**  
**COMUNICADO nº 19**

(Litigância estratégica: elaboração de cálculos pelos Ofícios de Justiça)

Prezados/as Defensores/as Públicos/as, Servidores/as e Estagiários/as,

O Comitê de Precedentes Qualificados – CPQ, em conjunto com a Assessoria Cível da Defensoria Pública-Geral, divulga à carreira a seguinte sugestão de atuação, nos termos do Ato Normativo DPG 216/2022.

ÁREA	CÍVEL
<b>OBJETIVO</b>	ELABORAÇÃO DE CÁLCULOS PELOS OFÍCIOS JUDICIAIS DA CAPITAL E INTERIOR
<b>PRODUTOS</b>	- SUGESTÕES DE ATUAÇÃO  - MODELOS DAS SEGUINTE PEÇAS: <ul style="list-style-type: none"><li>• AGRAVO DE INSTRUMENTO – PORTARIA 10.185/2022 – CAPITAL</li><li>• AGRAVO DE INSTRUMENTO – PROVIMENTO CSM 2.676/2022 - INTERIOR</li></ul>

Tendo em vista a edição da Portaria 10.185/2022 pela Presidência do TJSP e do Provimento 2.676/2022 pelo Conselho Superior da Magistratura, têm sido observadas decisões judiciais impondo à parte o ônus da elaboração de cálculos judiciais.

Assim, visando garantir a realização de cálculos judiciais pelo Poder Judiciário – por meio dos Ofícios de Justiça, conforme reorganização interna determinada pelos atos acima mencionados – são sugeridos modelos de agravo de instrumento em anexo. Sugere-se sejam adotados fundamentos distintos para a Capital/SP e comarcas do interior, em razão do teor da Portaria e Provimento em exame.

De todo modo, mostra-se relevante evidenciar o caráter complexo dos cálculos pretendidos no processo, sugerindo-se campo próprio para tal argumento nos modelos anexos. À luz da jurisprudência sobre o assunto e das particularidades da atuação da Defensoria Pública, propõe-se sejam utilizados os modelos em anexo sobretudo nas seguintes situações, que denotam mais claramente a complexidade dos cálculos:

<ul style="list-style-type: none"><li>• Dívida que abrange longo período</li></ul>
<ul style="list-style-type: none"><li>• Necessidade de análise de grande número de documentos nos autos</li></ul>
<ul style="list-style-type: none"><li>• Existência de índices de correção monetária distintos ao longo do período da dívida</li></ul>
<ul style="list-style-type: none"><li>• No caso de cumprimento de sentença que reconheça a exigibilidade da obrigação de prestar alimentos:</li></ul>





- alterações no valor da obrigação ao longo do período executado, em virtude da superveniência de ação revisional ou de exoneração de alimentos, maioria ou renúncia de um dos credores;
- coexistência de bases de cálculo distintas em um mesmo período executado: rendimentos líquidos e percentual do salário-mínimo.

Solicitamos, por fim, que o Comitê de Precedentes Qualificados seja comunicado de acórdãos que rejeitem os argumentos constantes dos modelos que acompanham a presente orientação, a fim de que possamos promover eventuais ajustes nos fundamentos.

Os trechos **com realce na cor cinza devem ser adaptados para o caso concreto**, sugerindo-se que sejam suprimidos após as adequações.

Os modelos de peças constantes da presente orientação podem ser encontrados na página específica do Comitê de Precedentes Qualificados na área restrita do Portal da Defensoria Pública (<https://defensoriasp.sharepoint.com/sites/ComitdePrecedentesQualificados>) bem como no módulo de modelos de peças do DOL.

O Comitê de Precedentes Qualificados encontra-se à disposição para sugestões e dúvidas junto ao e-mail [comiteprecedentes@defensoria.sp.def.br](mailto:comiteprecedentes@defensoria.sp.def.br).



## COMITÊ DE PRECEDENTES QUALIFICADOS

### COMUNICADO nº 20

(Revoga o Comunicado anterior CPQ nº 02)

(Litigância estratégica: reconhecimento do tráfico privilegiado em todas as instâncias)

Prezados/as Defensores/as Públicos/as, Servidores/as e Estagiários/as,

Visando contribuir com o reconhecimento do tráfico privilegiado em todas as instâncias, o Comitê de Precedentes Qualificados divulga à carreira a seguinte sugestão de atuação, nos termos do Ato Normativo DPG 216/2022:

ÁREA	CRIMINAL
OBJETIVOS	Reconhecimento do tráfico privilegiado em todas as instâncias
PRINCIPAIS PONTOS, CONSIDERAÇÕES E SUGESTÕES SOBRE O TEMA	<p><b>1. Considerações iniciais</b></p> <ul style="list-style-type: none"><li>O reconhecimento do tráfico privilegiado é questão que, por vezes, gera diversas impugnações em todos os graus de jurisdição. Ainda, os Tribunais Superiores consolidaram vários posicionamentos sobre o tema, e têm outros campos hermenêuticos abertos. Diante desse quadro, o Comitê de Precedentes Qualificados visa não só resumir o que vem sendo decidido, mas também formar novas decisões e sugerir formas de compreensão e atuação, com o escopo de assegurar o reconhecimento de direitos devidos nesse campo.</li><li>Concentramos os modelos especialmente em teses (vinte e uma), pois a impugnação da decisão antinormativa comporta várias combinações. Além disso, disponibilizamos quatro modelos exemplificativos de peças, abrangendo algumas das mais comuns somas de teses.</li></ul> <p><b>2. O reconhecimento do tráfico privilegiado: sugestões do Comitê e a jurisprudência dos Tribunais Superiores</b></p> <p><b>2.1. Requisitos do privilégio</b></p> <p><b>2.1.1. Primariedade</b></p> <ul style="list-style-type: none"><li>A condenação definitiva anterior pelo artigo 28 da Lei 11.343/06 não é suficiente para afastar a primariedade (não gera reincidência). O principal</li></ul>



argumento para tanto é a observância da proporcionalidade. Afinal, se uma contravenção anterior, cuja pena pode ser de prisão simples, não acarreta reincidência, com maior razão uma conduta anterior que não é capaz de trazer prisão (art. 28) também não o fará. Assim vem decidindo reiteradamente o STJ, e há decisões do STF na mesma linha.

Essa premissa estabelecida por ambas as Cortes permite também a defesa da impossibilidade do uso de uma condenação anterior exclusiva à pena de multa, substitutiva da pena privativa de liberdade ou não, para configurar a reincidência. Com isso, o Comitê de Precedentes Qualificados sugere o pedido de reconhecimento do privilégio nessas hipóteses também.

- Apesar de os Tribunais Superiores compreenderem que as anotações da folha de antecedentes bastam como prova para a existência de condenação definitiva anterior, por vezes o certificado nela não corresponde ao que ocorreu no processo (ex.: data de trânsito em julgado equivocada; existência de prescrição da pretensão punitiva não anotada). Desse modo, propomos que, quando for possível, seja feita a consulta ao processo de origem referido na folha de antecedentes para a averiguação da veracidade do que ela atesta (ex.: verificação de certidão de objeto e pé disponibilizada na lista de movimentação processual do “e-SAJ”). Caso a/o colega não tenha acesso ao processo digital nesse caso, poderá solicitá-lo à CTI.

### 2.1.2. Bons antecedentes

- Situações que **não** configuram mau antecedente:
  - a) Condenação anterior pelo artigo 28 da Lei 11.343/06, pelos mesmos motivos dispostos no item acima. Assim vem decidindo o STJ. Não há decisões inequívocas a respeito no STF.
  - b) Condenação anterior exclusivamente à pena de multa, substitutiva da pena privativa de liberdade ou não, extintas ou cumpridas há mais de 05 anos. As razões são as mesmas do item anterior.
  - c) Inquéritos e ações penais em andamento, diante da presunção de inocência. A questão foi pacificada pelo STJ no **Tema 1139**: “*É vedada a utilização de inquéritos e/ou ações penais em curso para impedir a aplicação do art. 33, § 4.º, da Lei n. 11.343/06*”. O STF não é uniforme no assunto.



	<p>d) Ações penais sem certidão de trânsito em julgado (idem item “b” para os motivos e a jurisprudência).</p> <p>e) Condenação por fato posterior, pois não é antecedente. Há precedentes do STJ e do STF nessa linha.</p> <p>f) Condenações por fatos anteriores que tenham sido cumpridas ou extintas (contando o período de prova do LC ou “sursis”) há <b>muito mais do que 05 anos antes</b>, diante do princípio da proporcionalidade. Atualmente o STJ e o STF caminham assim e não indicaram qual é o critério para definir esse tempo longínquo. Sugerimos, por enquanto, que seja adotado o piso temporal de 08 anos para a compreensão do extenso tempo, já que para lapsos inferiores ambos os Tribunais costumam rejeitar o pedido.</p> <p>g) Atos infracionais</p> <ul style="list-style-type: none"><li>• O STJ e o STF possuem posturas diferentes aqui. O STJ, em julgamento pela Terceira Seção (ERESP 1916596), admite seu uso no art. 33, §4º, de forma condicionada, não como antecedente, mas sim para a averiguação da dedicação a atividades criminosas, ao menos. Já o STF tem decisões apontando que seu emprego é incabível em qualquer caso.</li><li>• Diante disso, recomendamos que sempre seja impugnado seu uso para vedar o privilégio.</li><li>• Tratamos do tema nos “antecedentes”, ao invés da “dedicação”, para maior clareza e para sugerir ordem de avaliação e impugnação em cascata que segue, destacando que, caso haja mais de um argumento aplicável ao caso, todos devem ser aventados:<ul style="list-style-type: none"><li>I - Referência documental a um ato infracional<ul style="list-style-type: none"><li>• O ato infracional não é crime, diante de seu conceito analítico (carece de culpabilidade), e os antecedentes, no direito penal, devem ter natureza de infração penal. Logo, não é apto a afastar a existência de “bons antecedentes”. Como já dito, essa conclusão é ratificada por precedentes do STF.</li></ul></li><li>II - Inexistência de trânsito em julgado da condenação.</li></ul></li></ul>
--	-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------



	<ul style="list-style-type: none"><li>• Atos infracionais sem condenação transitada em julgado certificada são inaptos para caracterizarem maus antecedentes, diante da presunção de inocência. Dedução do decidido pela Terceira Seção do STJ. Há precedentes do STF no mesmo trilho também.</li></ul> <p>III - Inexistência de atos infracionais com gravidade.</p> <ul style="list-style-type: none"><li>• É premissa trazida pelo ERESP acima mencionado. Não há uma definição pelo STJ do que é grave. Contudo, o ERESP aponta que ela deve ser concreta (art. 93, IX, e art. 5º, LVII, CF). Logo, a referência à natureza do fato típico (ex.: tráfico é crime grave) ou à paráfrase de sua gravidade ínsita (ex.: roubo com dois agentes e emprego de arma) <b>não bastam</b> para atender a premissa, mesmo que sejam plurais (ex.: somente a menção à vários tipos penais).</li></ul> <p>IV - “Razoável proximidade temporal de tais atos com o crime em apuração”</p> <ul style="list-style-type: none"><li>• A dedicação e integração à atividade criminosas exigem, de acordo com o STJ, a contemporaneidade entre o ato infracional e o crime. Porém, não há uma definição objetiva dessa proximidade. Diante da perspectiva jurisprudencial hoje, sugerimos, inicialmente, para o piso dessa avaliação, o espaço de um ano e meio entre a prática do ato infracional e o crime (decisões recentes do STJ têm compreendido que o lapso de pouco mais de um ano mostra a proximidade cobrada, e, assim, justifica a negativa do privilégio).</li></ul> <p><b>2.1.3. Não se dedicar a atividades criminosas</b></p> <ul style="list-style-type: none"><li>• A expressão traz profunda zona de penumbra interpretativa. Tanto é assim que ainda hoje, depois de quase 17 anos da vigência da Lei 11.343/06, os Tribunais ainda discutem o que a caracteriza. Portanto, o texto legal <b>não observou o princípio da taxatividade</b>. Assim, para a possível adesão jurisprudencial à tese, o Comitê propõe, no momento, que seja postulada a sua inaplicabilidade ao invés da declaração incidental de inconstitucionalidade, quando circunstâncias diversas da quantidade/natureza das drogas, da existência de processos penais em andamento ou da falta de prova de ocupação lícita foram usadas para esse</li></ul>
--	------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------



	<p>fim. Isso porque esses três argumentos reiteradamente são tidos como inidôneos pelo STJ e pelo STF.</p> <ul style="list-style-type: none"><li>• A expressão também não se coaduna, em tese, com a exigência de primariedade e bons antecedentes.</li><li>• Dessa forma, essas duas premissas podem se opor à utilização das circunstâncias do caso concreto para provar a dedicação (o STJ e o STF permitem o uso de circunstâncias concretas para vedar o privilégio, conforme será tratado posteriormente. Daí a importância da defesa da tese).</li><li>• Propomos que essa tese somente seja empregada em HC.</li><li>• O emprego da quantidade e da natureza das drogas nesse contexto será abordado em outro tópico.</li></ul> <p style="text-align: center;"><b>2.1.4. Não integrar organização criminosa</b></p> <ul style="list-style-type: none"><li>• A participação em organização criminosa disposta no art. 33, §4º, constitui <b>norma penal em branco</b> homogênea heterovitelina. O complemento dessa expressão está em lei diversa, qual seja, artigo 1º, §1º da Lei 12.850/13. Assim, o Comitê de Precedentes Qualificados propõe seja defendida a inexistência de organização criminosa quando os requisitos do art. 1º não estiverem preenchidos.</li><li>• Do mesmo modo colocado no item anterior, essa premissa pode se opor à utilização de circunstâncias do caso concreto que não se subsumam ao artigo 1º para provar a existência de organização criminosa.</li><li>• O emprego da quantidade e da natureza das drogas nesse contexto será abordado em outro tópico.</li></ul> <p style="text-align: center;"><b>2.2. Fundamentos inidôneos usualmente empregados para configurar dedicação às atividades criminosas ou participação em organização criminosa e afastar o privilégio</b></p> <p style="text-align: center;"><b>2.2.1. A quantidade e a natureza das drogas para provar a dedicação às atividades criminosas ou a participação em organização criminosa</b></p>
--	-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------



	<ul style="list-style-type: none"><li>• A quantidade e a natureza das drogas, isoladamente, não provam a dedicação às atividades criminosas ou a participação em organização criminosa. O STJ pacificou a questão no <b>RESP 1.887.511</b>, e ratificou essa conclusão no <b>HC 725.534</b>, julgado pela Terceira Seção. O STF também decide dessa forma reiteradamente.</li><li>• Todavia, tanto o STF como o STJ compreendem que circunstâncias do caso concreto, somadas à quantidade e à natureza, podem provar a existência de uma dessas expressões</li><li>• Ambas as Cortes não definem o que são essas circunstâncias, e não é possível, no momento, encontrar um padrão de fatos usualmente empregados para tanto por elas, exceto por decisões de certas Turmas e/ou Ministros. Isso reforça a importância do disposto nos itens 2.1.3. e 2.1.4.</li></ul> <p style="text-align: center;"><b>2.2.2. A quantidade, a natureza das drogas e o indevido “bis in idem”</b></p> <ul style="list-style-type: none"><li>• Quantidade e natureza para aumentar a pena-base e exclusivamente empregadas para impedir o tráfico privilegiado: vedado “bis in idem”, ainda que uma delas seja avaliada na primeira fase e outra na segunda (ex.: natureza na primeira, quantidade na Terceira) (<b>STJ, RESP 1.887.511, HC 725.534 e STF, ARE 666.334 e Tema 712</b>). Porém, se à quantidade e ou à natureza se somarem outros dados para afastar o redutor, não há o indevido “bis in idem” (STJ e STF). Isso reforça a importância do disposto nos itens 2.1.3. e 2.1.4. Quantidade e natureza para aumentar a pena-base e escolher uma fração menor de redução pelo tráfico privilegiado: vedado “bis in idem” (STJ e STF).</li><li>• Quantidade e natureza exclusivamente empregadas para escolher uma fração menor de redução pelo tráfico privilegiado: possível (STJ e STF). Sugerimos, aqui, que sejam utilizadas outras circunstâncias do caso para servirem como contraponto à eventual grande quantidade de drogas, tais como a menoridade relativa e a confissão, mesmo que extrajudicial.</li></ul> <p style="text-align: center;"><b>2.2.3. A “mula”</b></p> <ul style="list-style-type: none"><li>• “Mula” é o termo usualmente empregado para apontar a pessoa que foi contratada para transportar drogas. Normalmente envolve o encontro de quantidades não usuais para outros casos. Tanto o STJ como o STF indicam que isso não é suficiente para provar a citada dedicação ou</li></ul>
--	---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------



participação em organização criminosa, pois o fundamento residiria substancialmente na quantidade da droga achada, dado que o transporte nada prova sobre tais circunstâncias.

#### **2.2.4. A “falta de prova de ocupação lícita”**

- Essa condição é incapaz de vedar o privilégio. Tanto o STJ (que cita expressamente o sistema acusatório e o direito penal do fato para tanto – o **HC 665.401** é o principal exemplo) como o STF ressaltam isso constantemente.
- Contudo, há decisões de ambas as Cortes mantendo a negativa do privilégio quando há outras circunstâncias do caso usadas para vedar o privilégio, ainda que a elas se some a falta de prova emprego lícito.
- Mais uma vez, ambas as Cortes não definiram o que são essas circunstâncias e não é possível, no momento, encontrar um padrão de fatos usualmente empregados para tanto por elas, exceto por decisões de certas Turmas e/ou Ministros. Isso reforça a importância do disposto nos itens 2.1.3. e 2.1.4.

#### **2.2.5. A confissão informal**

- Essa declaração não deve ser utilizada em prejuízo do réu, diante, entre outros, da garantia à ampla defesa e ao contraditório. O STJ tem caminhado assim e inclusive destacou, recentemente, que ela pode ser utilizada para o reconhecimento do privilégio, se seu conteúdo o autorizar (**HC 683.384**). O STF tem poucas manifestações inequívocas sobre o assunto para o privilégio.

#### **2.2.6. O encontro de petrechos**

- O STJ e o STF têm compreendido que o achado desses bens, somados a outros elementos (não há um padrão nas decisões para indicar o que seriam esses “outros elementos”), justificam a vedação do privilégio. Contudo, há precedentes do STJ que compreendem a inidoneidade do seu emprego isolado ou aliado à quantidade/natureza das drogas. Afinal, o achado de petrechos é algo que regularmente acompanha o tráfico (“é o que normalmente ocorre”).





	<p><b>2.2.7. Resumo</b></p> <ul style="list-style-type: none"><li>• STJ e STF permitem o uso de circunstâncias concretas para provar a dedicação às atividades criminosas ou a participação em organização criminosa e, assim, afastar o privilégio. Entretanto, não são circunstâncias suficientes para esse fim, de acordo com ambas as Cortes:<ul style="list-style-type: none"><li>a) Quantidade e ou natureza das drogas, isolada ou conjuntamente empregadas, ainda que em fases distintas</li><li>b) Agir como “mula”</li><li>c) Não haver prova de emprego lícito</li><li>d) Existir confissão informal (STJ)</li><li>e) Encontro de petrechos, ainda que aliado à quantidade e/ou natureza das drogas</li></ul></li><li>• Caso existam outras circunstâncias empregadas para preencher as elementares “não se dedicar às atividades criminosas” e/ou “não integrar organização criminosa”, sugerimos o emprego dos argumentos dispostos nos itens 2.1.3. e 2.1.4.</li></ul> <p><b>2.3. Tráfico privilegiado e associação para o tráfico</b></p> <ul style="list-style-type: none"><li>• Tanto o STJ como o STF têm reiteradamente afastado o privilégio quando há condenação por tráfico e associação para o tráfico. Diante disso, neste momento, sugerimos que seja postulada a absolvição da imputação referente à associação, caso seja antinormativa, perante o STJ/STF e que, por consequência, seja postulado o reconhecimento o privilégio. Há precedentes em ambas as Cortes nessa linha (ex.: STJ, AgRg no AREsp 2136872; STF, HC 168.442)</li></ul> <p><b>3. Sugestões de atuação por grau de jurisdição</b></p> <p><b>3.1. Primeiro grau</b></p> <ul style="list-style-type: none"><li>• Quando a defensora ou o defensor identificar que juízo possui entendimento consolidado sobre o não reconhecimento do privilégio em todos os casos, sugerimos que o pedido de seu reconhecimento nos autos se restrinja à literalidade do artigo 33, §4º, sem qualquer menção à argumentação acima (ex.: “<i>Sua pena deve ser reduzida em 2/3, pois é primário, tem bons antecedentes, não se dedica às atividades criminosas e não integra organização criminosa</i>”).</li></ul>
--	--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------



	<ul style="list-style-type: none"><li>• Se, porém, o convencimento do órgão julgador sobre o tema abranger somente algumas hipóteses, propomos que não sejam utilizados nos autos os argumentos da presente orientação para os temas que a autoridade judicial já prévia e reiteradamente refuta (ex.: se o órgão julgador entende que a quantidade de drogas prova a dedicação às atividades criminosas, sugerimos não defender a respectiva tese perante o primeiro grau; de outro lado se o juízo não tem posicionamento firme sobre a aplicação do art. 28 como maus antecedentes, recomendamos utilizar os fundamentos do modelo disponibilizado).</li><li>• Uma vez negado o privilégio em sentença, propomos sua impugnação detalhada em apelação, rebatendo cada fundamento utilizado, e com o emprego do que aqui foi argumentado.</li></ul> <p><b>3.2. Segundo grau</b></p> <p><b>a) Pedido de sustentação oral</b></p> <ul style="list-style-type: none"><li>• Considerando a compreensão atual do TJSP, a realização de sustentações orais sobre a matéria não tem se mostrado, em regra, a estratégia mais adequada. Caso haja dúvidas, sugerimos contato com o Núcleo de Segunda Instância e Tribunais Superiores para avaliação conjunta acerca da melhor estratégia ao caso concreto</li></ul> <p><b>b) A reavaliação jurídica de fatos incontroversos em HC, RESP e RE</b></p> <ul style="list-style-type: none"><li>• Apesar de existirem decisões do STJ e do STF que não conhecem o pedido ao fundamento de haver necessidade de incursão fática na prova, muitas outras não o fazem. Vale observar que o pedido de reconhecimento do privilégio não exige discussão probatória, mas sim a devida valoração jurídica da prova incontroversa. Logo, cabível a discussão do privilégio em sede de HC, RESP e/ou RE.</li></ul> <p><b>c) A escolha do meio impugnativo em face do acórdão condenatório. Sugestões:</b></p> <ul style="list-style-type: none"><li>• Réu com mandado de prisão expedido, preso ou cumprindo a pena em regime aberto ou livramento condicional pelo processo: HC para o STJ</li><li>• Réu solto pelo processo: RESP</li><li>• Não recomendamos a interposição de RE neste momento.</li></ul>
--	-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------



- Embargos de declaração para fins de prequestionamento (RESP) ou para evitar a supressão de instância (HC): sugerimos a oposição quando a questão a ser levada ao STJ/STF não tiver sido expressamente enfrentada no acórdão (ex.: não há trânsito em julgado do ato infracional e o TJSP não se manifestou sobre isso). Também propomos a oposição dos embargos se o assunto a ser levando aos Tribunais Superiores foi abordado pelo acórdão sem a referência ao artigo de norma a embasá-lo (ex.: o TJSP indica que o uso da condenação pelo artigo 28 para os antecedentes não fere a proporcionalidade, sem citar a Convenção Americana de Direitos Humanos).
- Relembramos que não devem ser citadas normas constitucionais no RESP, mesmo que como reforço argumentativo. Também lembramos que não é recomendável o uso da tese da taxatividade em RESP

**d) “Reformatio in pejus” da fundamentação em recurso exclusivo da defesa**

- Tanto o STJ como o STF, neste momento, têm compreendido que essa postura é adequada, desde que não gere aumento de pena. Ambas as cortes, inclusive, agem assim. Portanto, no contexto atual e para este tema (tráfico privilegiado), considerando também a farta jurisprudência favorável citada, sugerimos que não haja impugnação dessa modificação, mas sim dos argumentos empregados, ainda que sejam novos.

**e) Decisão da Presidência da Seção Criminal que não admite o RESP (art. 1.030, V e §1º, CPC)**

- Cabe o agravo em RESP, que será remetido pelo TJ ao STJ.
- O agravo deve impugnar todos os fundamentos da decisão recorrida. Do contrário, o RESP não será conhecido, e o STJ não têm concedido HC de ofício nesta hipótese.
- Disponibilizamos modelo exemplificativo de agravo em RESP. Assim, referido modelo não se aplica a todas as hipóteses fáticas apresentadas neste Comunicado. Por isso, reforçamos a necessária atenção aos fundamentos empregados para a não admissão e para a respectiva



	<p>impugnação. O modelo enviado pode não ser adequado ao caso concreto. O Comitê de Precedentes Qualificados permanece à disposição para quaisquer dúvidas.</p> <ul style="list-style-type: none"><li>• Não é necessário agravar da decisão que não admite em parte o RESP ou RE. Eles devem ser remetidos aos Tribunais Superiores automaticamente em razão da parte admitida destes recursos (súmulas 292 e 528, do STF, seguidas por analogia pelo STJ).</li><li>• Caso o RESP não seja substancialmente conhecido, isto é, se inexistir manifestação de mérito no julgamento do RESP, propomos a impetração de HC no STJ contra o acórdão condenatório em segundo grau.</li></ul> <p><b>f) Decisão da Presidência da Seção Criminal que nega seguimento ao RESP ou o RE (art. 1.030, I, CPC),</b></p> <ul style="list-style-type: none"><li>• Cabe o agravo interno, que será julgado pela Câmara Especial de Presidentes do TJSP. Sugerimos que ele seja ‘interposto. Disponibilizamos um esqueleto de agravo, sem teses. Isso porque a argumentação da negativa de seguimento pela Presidência é muito variável. Caso haja dúvidas sobre a fundamentação do agravo, propomos que o Comitê seja contatado.</li><li>• Caso o agravo seja desprovido, propomos que seja impetrado o HC contra o acórdão condenatório perante o STJ.</li></ul> <p><b>g) Decisão da Presidência da Seção Criminal que nega seguimento ao RESP ou o RE (art. 1.030, I, CPC) e que não admite qualquer deles ao mesmo tempo (art. 1.030, I e V, §1º, CPC)</b></p> <ul style="list-style-type: none"><li>• Cabe o agravo interno, que será julgado pela Câmara Especial de Presidentes do TJSP, da parte que negou seguimento ao recurso, e o agravo em RESP/RE da parte que não o admitiu. Sugerimos que ambos sejam interpostos (ex.: STJ, AgRg no AREsp 1830593).</li><li>• Caso ambos sejam desprovidos, propomos que seja impetrado o HC contra o acórdão condenatório perante o STJ.</li></ul>
--	------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------



### 3.3. STJ e STF

**a) RESP não conhecido substancialmente (sem manifestação de mérito), desprovido ou parcialmente provido por decisão monocrática**

- Cabe o agravo regimental no STJ.
- Fundamentação do agravo: deve rebater todos os argumentos utilizados pela decisão monocrática do/a relator/a. Ressaltamos que eventual descompasso da decisão monocrática com precedentes do STJ cabe ser destacado na peça.
- Antes da interposição do agravo regimental, sugerimos a consulta ao Comitê de Precedentes Qualificados sobre a melhor estratégia para o caso. Muitas vezes, por exemplo, quando o RESP não for conhecido, o melhor caminho será a impetração de HC no STJ contra o acórdão condenatório em segundo grau, sem a interposição do agravo.

**b) HC não conhecido, não concedido ou com concessão parcial da ordem por decisão monocrática**

- Cabe o agravo regimental no STJ ou STF, conforme o caso.
- Fundamentação do agravo: deve rebater todos os argumentos utilizados pela decisão monocrática do relator. Ressaltamos que eventual descompasso da decisão monocrática com precedentes do STJ ou STF cabe ser destacado na peça.
- Antes da interposição do agravo regimental, sugerimos a consulta ao Comitê de Precedentes Qualificados sobre a melhor estratégia para o caso.

**c) HC não conhecido, não concedido ou com concessão parcial da ordem por decisão colegiada (acórdão) do STJ**

- Antes da impetração de HC no STF, sugerimos a consulta ao Comitê de Precedentes Qualificados sobre a melhor estratégia para o caso



	<p>MODELOS DAS SEGUINTE PEÇAS:</p> <ul style="list-style-type: none"><li>- 01 ARQUIVO COM TODAS AS TESES ACIMA (21 TESES)</li><li>- 01 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EXEMPLIFICATIVO PARA FINS DE PREQUESTIONAMENTO</li><li>- 01 AGRAVO EM RESP EXEMPLIFICATIVO</li><li>- 01 ESTRUTURA DE AGRAVO INTERNO</li><li>- 01 HC EXEMPLIFICATIVO</li><li>- 01 RESP EXEMPLIFICATIVO</li></ul>
--	-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------

Os trechos **com realce na cor cinza** devem ser adaptados para o caso concreto, sugerindo-se que sejam suprimidos após as adequações.

Os modelos de peças constantes da presente orientação podem ser encontrados na página específica do Comitê de Precedentes Qualificados na área restrita do Portal da Defensoria Pública (link) bem como no módulo de modelos de peças do DOL.

**Este Comunicado atualizou o conteúdo do Comunicado CPQ n.º 2, que não mais subsiste para efeito de orientações à carreira.**

Por fim, solicitamos que o comunicado e os arquivos enviados não sejam compartilhados ou fiquem disponíveis ao público em geral, já que o ato pode obstar o fim da presente atuação.

O Comitê de Precedentes Qualificados encontra-se à disposição para sugestões e dúvidas junto ao e-mail [comiteprecedentes@defensoria.sp.def.br](mailto:comiteprecedentes@defensoria.sp.def.br).



## COMITÊ DE PRECEDENTES QUALIFICADOS

### COMUNICADO nº 21

(Litigância estratégica: atuação no reconhecimento de pessoas)

Prezados/as Defensores/as Públicos/as, Servidores/as e Estagiários/as,

Visando contribuir com a atuação estratégica no reconhecimento de pessoas, o Comitê de Precedentes Qualificados divulga à carreira a seguinte sugestão de atuação, nos termos do Ato Normativo DPG 216/2022:

ÁREA	CRIMINAL
OBJETIVOS	Atuação estratégica no reconhecimento de pessoas
PRINCIPAIS PONTOS, CONSIDERAÇÕES E SUGESTÕES SOBRE O TEMA	<b>Visão geral do Comunicado</b> <ol style="list-style-type: none"><li>1. Considerações iniciais</li><li>2. O panorama do reconhecimento nos Tribunais Superiores<ol style="list-style-type: none"><li>2.1. STJ<ol style="list-style-type: none"><li>2.1.1. As decisões paradigmáticas sobre o tema<ol style="list-style-type: none"><li>2.1.1.1. O HC 598.886 (DJe 18/12/2020)</li><li>2.1.1.2. O HC 712.781 (DJe 22/03/2022)</li><li>2.1.1.3. Premissas essenciais estabelecidas pela Sexta Turma</li></ol></li><li>2.1.2. O cenário em ambas as Turmas para casos concretos recorrentes</li></ol></li><li>2.2. STF</li></ol></li><li>3. A Portaria da Presidência do CNJ que originou o Grupo de Trabalho sobre o reconhecimento</li><li>4. O Relatório do Grupo de Trabalho que originou a Resolução 484/22 do CNJ<ol style="list-style-type: none"><li>4.1. As considerações que auxiliam a defesa de direitos<ol style="list-style-type: none"><li>4.1.1. Conclusões quanto à possibilidade de erro da identificação</li><li>4.1.2. Conclusões quanto à impossibilidade de o reconhecimento, por si só, embasar a condenação</li></ol></li><li>4.2. As considerações que podem ser utilizadas para negar o reconhecimento de direitos</li></ol></li><li>5. A Resolução 484/22 do CNJ<ol style="list-style-type: none"><li>5.1. Principais pontos da norma</li></ol></li></ol>



	<p>5.1.1. Orientações interpretativas</p> <p>5.1.2. Regras gerais</p> <p>5.1.3. Procedimento</p> <p>    5.1.3.1. Normas gerais</p> <p>    5.1.3.2. Etapas (art. 5º, “caput”)</p> <p>        5.1.3.2.1. Entrevista</p> <p>            5.1.3.2.1.1. Regras gerais</p> <p>            5.1.3.2.1.2. Etapas da entrevista (art. 6º, “caput”)</p> <p>        5.1.3.2.2. Instruções (art. 7º)</p> <p>        5.1.3.2.3. Alinhamento (art. 8º)</p> <p>        5.1.3.2.4. Registro da resposta e registro do grau de confiança (art. 9º)</p> <p>5.2. Previsões que podem ser utilizadas para negar o reconhecimento de direitos</p> <p>6. Sugestões de atuação</p> <p>    6.1. Primeiro grau</p> <p>        6.1.1. Audiência de custódia</p> <p>        6.1.2. Recebimento da denúncia ou fase de resposta à acusação/defesa prévia</p> <p>        6.1.3. Audiência de instrução</p> <p>        6.1.4. Apelação</p> <p>    6.2. TJ</p> <p>    6.3. STJ e STF</p> <p><b>1.Considerações iniciais</b></p> <ul style="list-style-type: none"><li>• O reconhecimento de pessoas passa por várias mudanças normativas e jurisprudenciais, o que reclama uma atuação coesa da Defensoria Pública para assegurar o reconhecimento de direitos às pessoas hipossuficientes.</li><li>• O presente Comunicado abordará (i) o retrato jurisprudencial sobre o tema em março de 2023, (ii) a Resolução 484/22 do CNJ, que entrou em vigor no dia 21 de março de 2023 (<a href="https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/4883">https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/4883</a>) e (iii) as conclusões do Grupo de Trabalho que embasou a edição da Resolução, sugerindo posturas a serem adotadas em casos concretos recorrentes.</li></ul>
--	-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------





- Relembramos que o julgamento do HC 208.240 pelo STF, que trata do perfilamento racial, ainda não se findou. Desse modo, sua análise não será incluída neste Comunicado.

Realizamos, no dia 13 de março de 2023, um evento virtual para tratar da atuação estratégica no tema. Ele foi gravado e pode ser acessado no portal da EDEPE pelo seguinte link: <https://edepeonc3.nochalks.com/app/plan/456>

## **2. O panorama do reconhecimento nos Tribunais Superiores**

### **2.1. STJ**

#### **2.1.1. As decisões paradigmáticas sobre o tema**

- O STJ possui duas decisões paradigmáticas sobre o tema, ambas da Sexta Turma: HC 598.886 (impetrado pela DPESP) e HC 712.781 (impetrado pela DPERJ).

##### **2.1.1.1. HC 598.886 (DJe 18/12/2020)**

- Principais conclusões do HC 598.886:
  - a) “O valor probatório do reconhecimento, portanto, possui considerável grau de subjetivismo, a potencializar falhas e distorções do ato e, conseqüentemente, causar erros judiciários de efeitos deletérios e muitas vezes irreversíveis”;
  - b) Deve ser observado o artigo 226 do Código de Processo Penal no inquérito e em juízo, tanto no reconhecimento presencial como no fotográfico;
  - c) A ratificação em juízo de um reconhecimento antinormativo no inquérito policial não prova a autoria delitiva;
  - d) Ainda que o reconhecimento por foto observe o art. 226, sua realização não prova a autoria, mesmo que confirmado em juízo.

##### **2.1.1.2. HC 712.781 (DJe 22/03/2022)**



	<ul style="list-style-type: none"><li>• Principais conclusões do HC 712.781:<ul style="list-style-type: none"><li>a) Ratifica que o reconhecimento por foto, mesmo que siga o art. 226, não constitui prova da autoria;</li><li>b) <b>Ainda que haja reconhecimento pessoal em acordo com o art. 226, ele, por si só, não prova a autoria;</b></li><li>c) A apresentação isolada de alguém para o reconhecimento (“show up”) induz, contamina o ato, gerando viés de confirmação;</li><li>d) Reconhecimento que não segue o art. 226 é <b>inválido</b> e, com isso, imprestável para lastrear decisões, como por exemplo:<ul style="list-style-type: none"><li>d.1. Condenação, mesmo que empregado de forma subsidiária;</li><li>d.2. Decretação da prisão preventiva;</li><li>d.3. Recebimento da denúncia;</li><li>d.4. Pronúncia.</li></ul></li><li>e) Mesmo que exista um reconhecimento viciado, o órgão judicial pode reconhecer provada a autoria embasado em provas desvinculadas dele (provas obtidas por fontes independentes).</li></ul></li></ul> <p style="text-align: center;"><b>2.1.1.3. Premissas essenciais estabelecidas pela Sexta Turma</b></p> <ul style="list-style-type: none"><li>• Essas são as principais conclusões de ambos os acórdãos paradigmáticos citados:<ul style="list-style-type: none"><li>a) O reconhecimento, por si só, não prova a autoria, mesmo que o ato tenha ocorrido normativamente;</li><li>b) O reconhecimento por foto não é prova, mas sim um indício;</li></ul></li></ul>
--	----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------



c) O reconhecimento antinormativo não pode embasar qualquer decisão restritiva de direitos, nem mesmo subsidiariamente;

d) Caso o primeiro reconhecimento tenha sido antinormativo (ex.: o agente de segurança pública tirou uma foto da pessoa abordada, mandou para outro que a exibiu à vítima, que o identificou), o vício contamina todos os reconhecimentos posteriores, ainda que eles sejam normativos. Ou seja, é irrelevante a posterior ratificação em juízo do ato inidôneo positivo;

e) Mesmo que exista um reconhecimento antinormativo, o juiz pode compreender que a autoria está provada, utilizando-se de elementos independentes desse ato (fontes independentes de prova).

#### 2.1.2. Cenário em ambas as Turmas para casos concretos recorrentes

- As orientações expostas acima têm levado, por vezes, ao trancamento de inquérito ou de ação penal. Todavia, decisões pelo trancamento têm ocorrido somente em casos nos quais a denúncia está embasada unicamente em reconhecimento fotográfico que não seguiu o artigo 226.
- Além de tudo, as premissas acima não são seguidas pacificamente no STJ, em virtude especialmente do posicionamento da Quinta Turma, que em várias oportunidades adota outros entendimentos.
- Seguem exemplos recentes de decisões favoráveis e desfavoráveis à defesa:

##### Favoráveis à defesa:

a) *“Vale ressaltar que não houve prisão em flagrante, a res furtiva não foi encontrada na posse do Recorrente, nem foram ouvidas outras testemunhas além da própria vítima. Também não se pode olvidar que o reconhecimento pessoal foi feito sem notícias de observância às formalidades legais, o que torna ainda mais inseguro firmar o juízo de autoria apenas com base em tal prova”* (REsp n. 1.965.422/RS, relatora Ministra Laurita Vaz, Sexta Turma, julgado em 7/6/2022, DJe de 13/6/2022)



b) “No caso, constata-se que o reconhecimento pessoal do autor do crime foi realizado por álbum de suspeitos, com **inobservância ao art. 226 do CPP, tendo sido o único elemento de informação a embasar o oferecimento da denúncia** quanto à caracterização da autoria delitiva. É certo que o Ministério Público teve **deferido o pedido de novas diligências para realização de reconhecimento em conformidade com o art. 226 do CPP**. Contudo, o reconhecimento realizado anteriormente de forma viciada não pode ser refeito, pois **não é possível corrigir o vício** original do reconhecimento feito em desacordo com o já mencionado art. 226 do CPP, motivo pelo qual foi trancada a ação penal por ausência de justa causa quanto aos indícios de autoria delitiva” (AgRg no AgRg no HC n. 724.760/SP, relator Ministro Antonio Saldanha Palheiro, Sexta Turma, julgado em 7/6/2022, DJe de 13/6/2022)

c) “Esta Corte Superior de Justiça, ao julgar o HC n. 639.792, reconheceu **não ser possível ratificar a pronúncia do paciente**, visto que apoiada exclusivamente em **reconhecimento pessoal feito sem observância do procedimento previsto no art. 226 do CPP**, ou seja, em provas inválidas. (...) Ordem concedida para, confirmada a liminar anteriormente deferida, determinar o trancamento do Processo n. 019/2.19.0001942-0, da Vara do Júri e de Precatórios dos Processos do Júri da Comarca de Novo Hamburgo – RS (...)” (HC n. 725.007/RS, relator Ministro Rogério Schietti Cruz, Sexta Turma, julgado em 26/4/2022, DJe de 3/5/2022)

**Desfavoráveis à defesa:**

d) “Dos elementos probatórios que instruem o feito, verifica-se que a autoria delitiva do crime de roubo não tem como único elemento de prova o reconhecimento informal extrajudicial, o que gera **distinguishing** em relação ao acórdão paradigma da alteração jurisprudencial. Na hipótese, **o agravante foi preso horas após o crime, na companhia dos corrêus, na posse do veículo roubado, bem como de armas e munições**” (AgRg no AREsp n. 2.235.904/MG, relator Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 14/2/2023, DJe de 17/2/2023)

e) “No caso, além do reconhecimento da vítima, em fase policial e juízo por duas vítimas, sem qualquer dúvida, mormente por ter o agente retirado o capuz durante a empreitada criminosa. devendo ainda serem considerados os sinais característicos de sua face (marcas aparentemente geradas por acne e olhos levemente puxados), bem como a prova testemunhal dos policiais militares. Há, pois, elementos probatórios suficientes para produzir cognição com profundidade adequada para



alcançar o juízo condenatório” (AgRg nos EDcl no HC n. 669.809/SP, relator Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 12/12/2022, DJe de 15/12/2022)

f) “2. O acórdão impugnado afirmou a existência de provas de autoria e materialidade suficientes a fundamentar a condenação. Destacou-se que a materialidade e a autoria delitivas restaram demonstradas não apenas pelo auto de reconhecimento pessoal, mas também pelo boletim de ocorrência e pela farta prova oral colhida tanto na fase policial quanto judicial, além do auto de Exibição e Apreensão, anotação feita pela testemunha com a placa do carro Fiat/Palio, pesquisa da placa do carro, auto de reconhecimento do capacete apreendido. Não bastasse, **a ação foi registrada por câmeras de segurança, e confirmada pelos depoimentos da vítima, de vizinhos do ofendido, da mãe do ofendido, do pai do ofendido e de testemunhas.** Desse modo, ainda que se reputasse nulo o ato de reconhecimento, permanece válido o conjunto de elementos de prova a demonstrar a imputação feita ao paciente” (AgRg no HC n. 748.291/SP, relator Ministro Joel Ilan Paciornik, Quinta Turma, julgado em 12/12/2022, DJe de 14/12/2022)

## 2.2. STF

- O STF possui uma decisão paradigmática sobre o tema, da Segunda Turma, no HC 206.846.
- Caso concreto julgado no HC: o paciente foi abordado uma hora depois do delito após correr da polícia, sem estar em posse de qualquer bem ligado ao delito. Foi fotografado e a imagem foi remetida a outros policiais, que estavam com as vítimas. Elas reconheceram a pessoa da foto e o reconheceram novamente na delegacia de polícia e em juízo, pessoalmente.
- Seguem suas principais conclusões:
  - a) O reconhecimento de pessoas deve ocorrer quando for normativamente justificado (motivos concretos que justifiquem a suspeita de autoria);
  - b) O artigo 226 deve ser observado no reconhecimento pessoal e fotográfico;



	<p>c) A inobservância do artigo 226 impossibilita o uso do reconhecimento para embasar condenação ou custódia cautelar, ainda que refeito e confirmado em juízo;</p> <p>d) Ainda que exista um reconhecimento antinormativo, pode ocorrer a condenação lastreada em elementos independentes.</p> <ul style="list-style-type: none"><li>• Peculiaridades do caso: a ordem foi concedida por maioria na Segunda Turma; o HC foi conhecido “em substituição” à Revisão Criminal.</li><li>• A divergência na votação se repete no Tribunal, que não tem posição pacífica sobre o tema. Como destacado, a Segunda Turma concedeu a ordem por maioria de votos, e há decisões monocráticas de ambas as Turmas que não seguem essas premissas.</li><li>• Indicamos dois casos recentes que exemplificam o cenário na Corte:<ul style="list-style-type: none"><li>a) <i>“Durante a fase processual da persecutio criminis, as vítimas foram ouvidas por meio de carta precatória (eDOC 7, pp. 19-22) e o réu, preso, foi interrogado por videoconferência (eDOC 7, p. 24), de modo que decorre da própria impossibilidade lógica do ato a <b>conclusão de que não fora submetido a reconhecimento em Juízo. Corroboram essa conclusão as informações prestadas pela origem, segundo as quais “o acusado, ora recorrente, não foi submetido a reconhecimento pelas vítimas” (eDOC 75, p. 3). Das mesmas informações, <b>extrai-se também que os ofendidos admitiram e ratificaram o reconhecimento realizado na repartição policial. Outrossim, finda a instrução, a sentença condenatória, ao examinar a autoria do delito, limitou-se a mencionar o reconhecimento fotográfico realizado na delegacia e ratificado em Juízo (eDOC 10, p. 2). Não há, portanto, nenhum elemento probatório independente a embasar o édito condenatório, de modo que há equívoco nas constatações de ambas as instâncias antecedentes. Diversamente do que afirma o Superior Tribunal de Justiça, não “remanesceram outros elementos probatórios, independentes e suficientes o bastante para, por si sós, lastrear a condenação do réu e demonstrarem que a autoria delitiva não teve como único elemento de prova o reconhecimento fotográfico feito pelas vítimas” (eDOC 43, p. 2). Estando, desse modo, a condenação do recorrente baseada apenas no reconhecimento inválido, realizado ao arpejo da legislação processual penal, e inexistindo provas independentes capazes de mantê-la, impõe-se a sua</b></b></i></li></ul></li></ul>
--	---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------



	<p><b><u>absolvição</u></b>”. (g.n.) (RHC 224828 Relator(a): Min. EDSON FACHIN Julgamento: 06/03/2023 Publicação: 07/03/2023)</p> <p>b) “<i>Naquela assentada, o Colegiado, por maioria, reputou viciado o reconhecimento judicial pela identificação fotográfica realizada por WhatsApp, somado ao fato de que não havia nos autos nenhuma outra prova suficiente para confirmar a autoria do imputado. Vencidos eu e o Ministro André Mendonça. Pois bem, no presente caso, conforme se pode verificar do decisum ora combatido, “[...] houve prévia descrição das características do indivíduo e foram exibidas quatro fotografias, imagens estas que foram juntadas aos autos. Da mesma forma, no reconhecimento pessoal também foram exibidas outras duas pessoas com o acusado. Ademais, além de o réu ter exatamente 1,70m – altura descrita pela vítima em seu depoimento –, e ter outros registros policiais por crimes patrimoniais a residência, ainda foi preso uma semana depois, na mesma região, por outro roubo usando também uma chave de fenda amarela, circunstância bastante específica que, aliada aos demais elementos probatórios, inviabiliza a absolvição</i>” (documento eletrônico 33). Com efeito, os casos são distintos, pois <b>não há que se falar, na espécie, em condenação com base <u>exclusivamente em reconhecimento fotográfico</u></b>”. (g.n.) (RHC 222259 Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI Julgamento: 29/11/2022 Publicação: 01/12/2022)</p> <p><b>3. A Portaria da Presidência do CNJ que originou o Grupo de Trabalho sobre o reconhecimento</b></p> <ul style="list-style-type: none"><li>• A Portaria 209/21, editada pela Presidência do CNJ, instituiu “<i>Grupo de Trabalho destinado à realização de estudos e elaboração de proposta de regulamentação que estabeleça diretrizes e procedimentos para o reconhecimento pessoal em processos criminais e sua aplicação no âmbito do Poder Judiciário, com vistas a evitar eventual condenação de pessoas inocentes, doravante denominado ‘GT Reconhecimento Pessoal’</i>”.</li><li>• A Portaria embasou-se em conclusões que auxiliam a fundamentação jurídica para o reconhecimento de direitos no tema. Seguem seus destaques:</li></ul> <p>a) “<i>CONSIDERANDO a ampla produção científica acerca da falibilidade da memória humana, passível de sugestões e influenciável por</i></p>
--	--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------



*emoções, bem como acerca da diversidade de fatores implicados no ato do reconhecimento, seu alto grau de subjetividade e a suscetibilidade de falhas e distorções”;*

- b) *“CONSIDERANDO o levantamento realizado pelo Innocence Project nos Estados Unidos, que indica que os reconhecimentos pessoais equivocados são a causa dos erros judiciais em 69% dos casos em que houve a revisão das condenações após a realização do exame de DNA”;*
- c) *“CONSIDERANDO que o reconhecimento pessoal equivocado tem sido uma das principais causas de erro judiciário, que faz com que inocentes sejam indevidamente levados ao cárcere”;*

#### **4. O Relatório do Grupo de Trabalho que originou a Resolução 484/22 do CNJ**

##### **4.1. As considerações que auxiliam a defesa de direitos**

- O GT utilizou várias argumentações que podem colaborar na defesa diária relativa ao tema, em peças formais ou debates formais e informais. Seguem destaques do relatório final do GT (<https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2022/12/relatorio-final-gt-sobre-o-reconhecimento-de-pessoas-conselho-nacional-de-jusica.pdf>).

##### **4.1.1. Conclusões quanto à possibilidade de erro da identificação**

- P. 22: *“(....) o ato de reconhecimento protagonizado pela vítima ou testemunha de um delito constitui um juízo psicológico em que se busca atrelar uma percepção do presente a uma memória de um evento passado. Por esse motivo, está sujeito ao esquecimento, a interferências, interpretações e induções”.*
- P. 23: Algumas variáveis que podem levar ao falso reconhecimento:
  - a) Iluminação no momento do delito;
  - b) Trajes do agente no momento do delito;
  - c) Trajes da pessoa a ser reconhecida;
  - d) Distância entre a vítima e o agente;
  - e) Estresse da vítima durante o ato;





	<p>f) Diferença de raça entre pessoa reconhecedora e pessoa submetida ao reconhecimento;</p> <p>g) Recebimento, pela vítima, de informações anteriores à identificação, tais como a prisão em flagrante e a realização de outros crimes pela pessoa que será submetida ao reconhecimento.</p> <ul style="list-style-type: none"><li>• PP. 32/33 – “Outro componente diz respeito ao <b>denominado ‘cross racial effect’</b>, já fartamente documentado na literatura científica sobre Psicologia do Testemunho. Ele se refere ao fato de que <b>pessoas, de modo geral, têm mais dificuldade em codificar os traços fisionômicos de pessoas que pertencem a grupos raciais distintos por estarem menos familiarizadas com eles</b>. Assim, há maior probabilidade de uma pessoa branca reconhecer equivocadamente uma pessoa negra ou indígena que outra pessoa branca, por exemplo. Como as pessoas negras já são historicamente afetadas de maneira desproporcional pelas políticas de criminalização, as consequências negativas deste fenômeno recaem sobre elas com maior intensidade”. (g.n.)</li><li>• P. 62 – “Dessa feita, o <i>show-up</i>, o “<i>álbum de suspeitos</i>”, as fotografias que informalmente são enviadas às vítimas/testemunhas por aplicativos de mensagens e fotografias de redes sociais são procedimentos que, do ponto de vista daqueles que se dedicam à psicologia do testemunho, devem ser rejeitados de uma vez por todas”.</li><li>• P. 90 – “As informações compiladas pelo maior banco de dados de condenações injustas do mundo, o National Registry of Exonerations, indicam que o <b>reconhecimento equivocado</b> figura entre as causas de erro judiciário em <b>81% das condenações de pessoas inocentes por roubo revertidas nos Estados Unidos entre 1989 e 2012</b>”. (g.n.)</li></ul> <p><b>4.1.2. Conclusões quanto à impossibilidade de o reconhecimento, por si só, embasar a condenação</b></p> <ul style="list-style-type: none"><li>• P. 66 – “Por último, mas não menos importante, é preciso esclarecer que <b>ainda que todas as recomendações sejam escrupulosamente seguidas</b>, mesmo nesta hipótese, não se pode ignorar o fato de que o reconhecimento é prova que tem como matéria prima a memória humana. Nenhum procedimento é capaz de mudar isso. Sendo assim, a <b>decisão condenatória nunca poderá fundamentar-se exclusivamente em um reconhecimento de</b></li></ul>
--	-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------



	<p><i>peçoas, dada a sua insuficiência para, sozinho, alcançar o grau de suficiência exigido pelo processo penal em sua decisão de mérito</i>". (g.n.)</p> <ul style="list-style-type: none"><li>• P. 91 – “Nesse sentido, é importante considerar que, <b>mesmo nos casos em que o procedimento de reconhecimento segue corretamente as diretrizes de melhores práticas</b> para evitar a produção de falsas memórias, <b>vítimas e testemunhas podem facilmente incorrer em enganos e reconhecer pessoas inocentes sem que tenham a intenção de fazê-lo</b>. Há estudos apontando que, mesmo nos métodos de exibição por alinhamento simultâneo e sequencial, vítimas e testemunhas reconhecem um inocente em 41% a 30% dos casos, respectivamente. <b>As altas taxas de erro sinalizam para a incontornável fragilidade do funcionamento da memória</b> e revelam os perigos de um sistema de persecução penal apoiado significativamente sobre este tipo de prova”. (g.n.)</li><li>• P. 92 – “<b>Os principais objetivos destes protocolos são:</b> i) identificar as condições reais em que a vítima ou testemunha teve contato com o autor do crime, a fim de avaliar os limites e possibilidades de sua colaboração para a elucidação da autoria delitiva; ii) identificar a ocorrência de possíveis induções (propositais ou acidentais) que tenham ocorrido no curso de um procedimento de reconhecimento; iii) avaliar a <b>confiabilidade</b> de um reconhecimento, <b>permitindo que essa prova seja sopesada diante de outros elementos probatórios</b>”. (g.n.)</li><li>• P. 100 – “Por se tratar de prova dependente da memória e, portanto, suscetível de falha, o reconhecimento de pessoas – evento crítico e dotado de alta carga emocional -, <b>não se reveste da segurança necessária para, isoladamente, embasar decisão de natureza penal, com grave repercussão na vida do investigado/imputado</b>. Alcança-se, portanto, a conclusão de que <b>o reconhecimento não deve ser a primeira e nem a única prova necessária à formação do convencimento judicial para fundamentar a imposição de medidas restritivas de liberdade como a decretação da prisão, o recebimento de denúncia ou a prolação de decisões de pronúncia ou de condenação</b>.” (g.n.)</li></ul> <p><b>4.2. As considerações que podem ser utilizadas para negar o reconhecimento de direitos</b></p> <ul style="list-style-type: none"><li>• Muitas das conclusões do GT tratam da impossibilidade de repetição da prova (pp. 28, 46, 64, 94, 104 e 116 do relatório final, p. ex.). Isso, no entanto, pode significar empecilhos para o reconhecimento de direitos. Dois</li></ul>
--	-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------



exemplos: elas podem embasar a negativa de novo reconhecimento judicial que, por vezes, tem redundado em devidas absolvições (e que é expressamente admitido pelo STJ – HC 712.781); ainda, pode levar à não aplicação da Resolução, pois dá a entender que o procedimento seria uma produção antecipada de provas (ex.: p. 65), o que somente lei poderia introduzir em nosso ordenamento jurídico.

- Além disso, em vários momentos as conclusões dão valor ao reconhecimento fotográfico (ex.: pp. 45, 59 e 114), o que conflita com as decisões favoráveis do STJ e STF.
- Ademais, uma das conclusões do GT aponta que “*se estritamente observado, o procedimento é bastante apto a atenuar e a controlar os riscos de falso reconhecimento*” (p. 23). Tal conclusão pode ser empregada para a utilização do reconhecimento como prova suficiente da autoria, caminhando contra várias outras conclusões do GT e da jurisprudência.
- Portanto, sempre será necessário reforçar as conclusões do GT apontadas nos itens anteriores, além das conclusões jurisprudenciais sobre o assunto, para que não prevaleçam as possíveis posturas antinormativas aqui aventadas.

## 5. A Resolução 484/22 do CNJ

### 5.1. Principais pontos da norma

#### 5.1.1. Orientações interpretativas

- A base interpretativa para a aplicação da Resolução segue em seu artigo 11, p. ún. – “*A autoridade judicial, no desempenho de suas atribuições, atentarà para a precariedade do caráter probatório do reconhecimento de pessoas, que será avaliado em conjunto com os demais elementos do acervo probatório, tendo em vista a falibilidade da memória humana*”.
- O art. 11, “caput”, demonstra que a falha no reconhecimento não gera a nulidade, mas sim o desentranhamento da prova, diante da remissão ao artigo 157 do CPP – “*Ao apreciar o reconhecimento de pessoas efetuado na investigação criminal, e considerando o disposto no art. 2º, § 1º, desta Resolução, a autoridade judicial avaliará a higidez do ato, para constatar se houve a adoção de todas as cautelas necessárias, incluídas a não*



*apresentação da pessoa ou fotografia de forma isolada ou sugestiva, a ausência de informações prévias, insinuações ou reforço das respostas apresentadas, considerando o disposto no art. 157 do Código de Processo Penal.”*

- Apesar desse quadro, a Resolução traz uma atenuação de sua força normativa no art. 4º, p. ún., que será também abordada posteriormente: *“Na impossibilidade de realização do reconhecimento conforme os parâmetros indicados na presente Resolução, devem ser priorizados outros meios de prova para identificação da pessoa responsável pelo delito.”*
- A natureza jurídica do reconhecimento é deduzida do art. 2º, §1º e §2º: indica que é prova irrepetível, levando em conta *“os direitos à ampla defesa e ao contraditório”*, bem como assegura o *“direito a constituir defensor para acompanhar o procedimento de reconhecimento pessoal ou fotográfico, nos termos da legislação vigente.”*

#### **5.1.2. Regras gerais**

- Pessoa reconhecedor/a - art. 2º, “caput” - o procedimento se aplica para vítimas ou testemunhas (V/T) reconhecerem alguém que desconheciam antes dos fatos.
- Pessoa submetida ao reconhecimento - a Resolução utiliza os termos “pessoa investigada ou processada” (PI/P) para indicar quem é submetido à identificação.
- Formas do reconhecimento – art. 4º, “caput”:
  - a) Alinhamento presencial, ou
  - b) Apresentação de fotos, que ocorrerá subsidiariamente, “em caso de impossibilidade devidamente justificada.”

#### **5.1.3. Procedimento**

##### **5.1.3.1. Normas gerais**

- Art. 5º, §2º - A PI/P somente pode ser submetida ao reconhecimento se houver indícios de participação na conduta criminosa (redação literal: *“A inclusão da pessoa ou de sua fotografia em procedimento de reconhecimento, na condição de investigada ou processada, será embasada*



*em outros indícios de sua participação no delito, como a averiguação de sua presença no dia e local do fato ou outra circunstância relevante.”).*

- Art. 5º, §1º - Todas as etapas do procedimento devem ser gravadas.

#### **5.1.3.2. Etapas (art. 5º, “caput”)**

- a) Entrevista;
- b) Instruções;
- c) Alinhamento;
- d) Registro da resposta;
- e) Registro do grau de confiança.

##### **5.1.3.2.1. Entrevista**

###### **5.1.3.2.1.1. Regras gerais**

- Art. 5º, §2º - Não ocorrerá o reconhecimento em qualquer uma das hipóteses abaixo:
  - a) Descrição dada pela V/T que não guarda relação com as características da PI/P;
  - b) Apresentação à V/T, antes do reconhecimento, de alguma pessoa, mesmo que por foto;
  - c) Apresentação à V/T, antes do reconhecimento, de imagem das pessoas investigadas ou processadas pelo crime;
  - d) “Ocorrência de conversa com agente policial, vítima ou testemunha sobre as características da(s) pessoa(s) investigada(s) ou processada(s)”.
- Art. 5º, 1º - V/T, se plurais, são ouvidas separada e reservadamente, não devem ter contato entre si, nem conhecer suas respostas.

###### **5.1.3.2.1.2. Etapas da entrevista (art. 6º, “caput”)**



a) Descrição pela V/T da PI/P, mediante relato livre provocado por perguntas abertas.

b) Indagação sobre:

- Dinâmica;
- Distância entre ela e o autor;
- Tempo de visualização do rosto;
- Condições de visibilidade;
- Condições de iluminação.

c) Autodeclaração da raça pela V/T e PI/P.

d) Heteroidentificação da V/T sobre a raça da PI/P.

e) *“Indagação referente à apresentação anterior de alguma pessoa ou fotografia, acesso ou visualização prévia de imagem das pessoas investigadas ou processadas pelo crime ou, ainda, ocorrência de conversa com agente policial, vítima ou testemunha sobre as características da(s) pessoa(s) investigada(s) ou processada(s).”*

#### **5.1.3.2.2. Instruções (art. 7º)**

- São avisos pretéritos à V/T. O orientador não pode falar da vida pregressa da PI/P, nem citar dados influenciadores.
- Avisos:
  - a) A PI/P pode não estar entre as pessoas a serem reconhecidas;
  - b) Ela pode ou não identificar positivamente;
  - c) A apuração dos fatos continuará independentemente da fala da V/T;
  - d) Ela manifestará seu grau de confiança na resposta.

#### **5.1.3.2.3. Alinhamento (art. 8º)**

- Pode ser de pessoas ou fotos, observada a subsidiariedade já citada.
- 05 pessoas no mínimo, contando a PI/P.



	<ul style="list-style-type: none"><li>• A apresentação pode ser de uma vez só ou sequencial (mesma condição de tempo e espaço).</li><li>• São vedados:<ul style="list-style-type: none"><li>a) “Show up” (apresentação unitária de alguém);</li><li>b) “<i>Conjunto de fotografias ou imagens que se refiram somente a pessoas investigadas ou processadas</i>”;</li><li>c) Álbum de suspeitos, mesmo que extraído de redes sociais.</li></ul></li></ul> <p style="text-align: center;"><b>5.1.3.2.4. Registro da resposta e registro do grau de confiança (art. 9º)</b></p> <ul style="list-style-type: none"><li>• A V/T não pode ser informada se a resposta atendeu a expectativa da autoridade.</li><li>• Deve ser registrado por escrito, detalhado e com indicação da fonte das imagens, se for o caso.</li></ul> <p style="text-align: center;"><b>5.2. Previsões que podem ser utilizadas para negar o reconhecimento de direitos</b></p> <p style="text-align: center;"><b>a) A utilização exclusiva do reconhecimento para provar a autoria</b></p> <ul style="list-style-type: none"><li>• Tanto o GT como o artigo 11, p. ún., da Resolução deixam claro que o reconhecimento, por si, é incapaz de comprovar a autoria, caminhando o mesmo trilha da Sexta Turma do STJ.</li><li>• Contudo, o excesso de detalhes do novo procedimento e especialmente a previsão do seu artigo 4º, p. ún. – “<i>Na impossibilidade de realização do reconhecimento conforme os parâmetros indicados na presente Resolução, devem ser priorizados outros meios de prova para identificação da pessoa responsável pelo delito</i>” - podem ser empregados pelo Judiciário para reforçar o uso do reconhecimento como prova bastante da autoria.</li></ul> <p>Portanto, sempre é necessário seguir o pilar normativo derivado da presunção de inocência, concretizada nos precedentes do STF e do STJ, bem como no art. 11, p. ún., da Resolução: <b>o reconhecimento, por si, não basta como prova da autoria.</b></p>
--	---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------



	<p><b>b) A natureza jurídica do procedimento e a irrepetibilidade</b></p> <ul style="list-style-type: none"><li>• Diante do fundamentado no GT, bem como da redação do artigo 2º, §1º, aparentemente a Resolução quis caracterizar o reconhecimento como uma produção antecipada de provas, sem expressamente atribuir esta natureza ao ato. Isso traz problemas quanto à competência normativa, bem como ao exercício da ampla defesa extrajudicialmente e judicialmente. Com efeito, é notória a impossibilidade da presença do órgão acusador e da Defensoria Pública em todas as identificações extrajudiciais. O mesmo vale para o Judiciário. Ainda, a defesa tem o direito de pedir a repetição do reconhecimento em juízo, em atendimento à ampla defesa e contraditório.</li><li>• Ademais, se a Resolução somente fosse aplicável em inquérito ou extrajudicialmente, não preveria a pessoa processada como um possível sujeito a ser identificado.</li></ul> <p><b>c) A possibilidade da utilização do reconhecimento fotográfico como prova, e não como indício</b></p> <ul style="list-style-type: none"><li>• Trata-se de retrocesso em relação ao decidido pela Sexta Turma do STJ e do caminho que a jurisprudência vem tomando no assunto.</li><li>• Sugerimos a adoção do já destacado posicionamento jurisprudencial, qual seja, o reconhecimento fotográfico que observa o artigo 226 do CPP é somente um indício. Isso porque essa conclusão é consentânea com o devido processo legal e a presunção de inocência.</li></ul> <p><b>d) A falta de estrutura estatal para cumprir a Resolução</b></p> <ul style="list-style-type: none"><li>• Além da impossibilidade de participação de membros do MP, da Defensoria e do Judiciário no reconhecimento na Delegacia, certamente a esmagadora maioria delas não terá condições de cumprir o previsto. Tanto é assim que o próprio GT fala em estudo estrutural (p. 47), aparentemente não realizado. Isso pode ser utilizado para relativizar o valor normativo da Resolução. O contraponto argumentativo a essa conclusão repousa (i) no devido processo legal e na presunção de inocência, (ii) nas conclusões do GT dispostas no item 4.1.2 e (iii) nas conclusões do STJ e STF ilustradas nos itens 2.1. e 2.2. deste Comunicado, e no artigo 11 da Resolução.</li></ul> <p><b>e) A relativização da força normativa feita pela própria Resolução</b></p>
--	----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------





- A Resolução, em seu art. 4º, p. ún, possibilita seu descumprimento sem trazer critérios objetivos para tanto - *“a impossibilidade de realização do reconhecimento conforme os parâmetros indicados na presente Resolução, devem ser priorizados outros meios de prova para identificação da pessoa responsável pelo delito”* (g.n.).
- Contudo, as conclusões do GT dispostas no item 4.1.2, bem como nas conclusões do STJ e STF ilustradas nos itens 2.1. e 2.2., todos deste Comunicado, e no artigo 11 da Resolução, amparadas pelo devido processo legal e pela presunção de inocência, servem para refutar essa compreensão.
- Com efeito, não deveria ser uma questão de priorizar ou não outros meios de prova, mas sim de reconhecer a ilicitude do ato do reconhecimento realizado em desrespeito aos parâmetros previstos na Resolução e determinar seu desentranhamento, assim como das provas dele derivadas, só podendo haver condenação se a certeza advier de provas obtidas por fontes independentes.

## 6. Sugestões de atuação

### 6.1. Primeiro grau

#### 6.1.1. Audiência de custódia

- Considerando que a jurisprudência ainda não é pacífica no tema, e que a acusação pode modular sua atuação de acordo com os pedidos defensivos, prejudicando o reconhecimento de direitos à pessoa investigada, sugerimos, ressalvadas as peculiaridades locais, que somente seja aventada a irregularidade do reconhecimento incidentalmente, de forma muito simples, buscando a liberdade e não o trancamento do inquérito. Ex.: *“Vale ressaltar que o reconhecimento não observou as exigências normativas sobre o tema, dado que se iniciou por foto. Portanto, ele não caracteriza indícios suficientes de autoria, como bem assentaram o STJ, ao julgar o HC 712.781, e o STF ao julgar o HC 206.846. Assim, isso basta para o relaxamento da prisão em flagrante ou, ao menos, para a concessão da liberdade. Os fatos são insuficientes para a manutenção da custódia cautelar”*.

#### 6.1.2. Recebimento da denúncia ou fase de resposta à acusação/defesa prévia

- Conforme apontado no item 1, a jurisprudência dos Tribunais Superiores somente tem trancado ações penais em casos baseados exclusivamente no reconhecimento fotográfico, e essa postura também não é pacífica.



- Contudo, diante da possível postura de parte dos Ministros, bem como da nova Resolução, sugerimos que haja a impetração de *Habeas Corpus* para trancar a ação penal, em regra, quando a prova da autoria repouse exclusivamente no reconhecimento, e ele tenha se iniciado por foto, ainda que tenha sido confirmado pessoalmente após, com ou sem a observância do art. 226.
- Essa orientação vale para todos os procedimentos penais. Relembramos que há um precedente no STJ, destacado no item 2.1.2 deste Comunicado, que trancou uma ação penal no procedimento do Júri.

### 6.1.3. Audiência de instrução

#### a) Premissas a orientar todas as indagações em audiência

- Normatividade da busca pessoal ou da entrada em domicílio.

Normatividade da seleção do investigado/réu para ser submetido ao ato de reconhecimento, sendo exigida “justa causa”, ou seja, indícios de autoria (HC 206.846, STF, e artigo 5º, §2º da Resolução).

#### b) Casos com reconhecimento extrajudicial antinormativo positivo

##### b.1) Juízo que determina a apresentação de várias pessoas para o reconhecimento

- Sugerimos a avaliação da necessidade de reconhecimento judicial. Trata-se de direito do réu, derivado da ampla defesa e contraditório, além do artigo 226, da própria Resolução (ao citar o processado) e ratificado pelo STJ no julgamento do HC 712.781.
- Sem prejuízo da atenção ao art. 226 em audiência, e da avaliação do pedido anterior de cumprimento de previsões da Resolução de acordo com o caso concreto, sugerimos que sua observância seja averiguada, em regra, mediante perguntas à V/T. Ou seja, que as V/T sejam indagadas sobre a observância dos parâmetros da resolução extrajudicialmente e em juízo. Ex.: Mostraram à Sra. alguém isoladamente antes da ida ao DP? A Sra. viu alguém que foi apontado como autor, suspeito ou pessoa presa antes do reconhecimento? Antes do reconhecimento, informaram se prenderam alguém? Como se deu o reconhecimento na Delegacia? **A Sra. foi informada de que a pessoa suspeita poderia não estar entre as pessoas submetidas ao reconhecimento?** Como estavam vestidas as pessoas que lhes foram exibidas? **A Sra. reconheceu a pessoa com qual porcentagem**



	<p><b>de certeza?</b> A Sra. preencheu alguma declaração racial antes do ato? O mesmo vale para a/o ré/réu. Ex.: O Delegado lhe informou sobre a possibilidade de constituir defensor para acompanhar o reconhecimento?</p> <ul style="list-style-type: none"><li>• Ou seja, não propomos seja postulada a aplicação literal da Resolução em reconhecimento judicial nessa hipótese. Isso porque o ato está viciado desde o início. Ademais, se o procedimento for seguido em juízo e o resultado for positivo, a acusação terá reforço para sua tese, ainda que seja antinormativa.</li><li>• Casos anteriores à vigência da Resolução (antes de 21.03.2023): recomendamos que as perguntas referentes à Resolução sejam feitas em relação ao mérito do reconhecimento. Ex.: Alguém disse ao Sr., antes do reconhecimento, que a pessoa presa foi detida por outros crimes?</li><li>• Relembramos que agora existe base normativa literal para a pergunta sobre a porcentagem de certeza do reconhecimento: artigos 5º, V, 7º, IV, 9º, p. ún., todos da Resolução.</li></ul> <p style="text-align: center;"><b>b.2) Juízo que realiza o “show up”</b></p> <ul style="list-style-type: none"><li>• Propomos o pedido de aplicação do art. 226 anteriormente ao ato, reforçado pela Resolução (sem necessariamente o seu detalhamento em juízo), além da realização das perguntas citadas no item b.1. Isso porque a reiteração de pedidos referentes à Resolução pode colaborar para eliminar o “show up”.</li></ul> <p style="text-align: center;"><b>b.3) Juízo que somente apresenta fotos em audiência</b></p> <ul style="list-style-type: none"><li>• A postura é antinormativa e o pedido de cumprimento da Resolução antes do ato, ainda que para o reconhecimento fotográfico, pode prejudicar a defesa. Desse modo, recomendamos a impugnação do ato em debates/memoriais.</li></ul> <p style="text-align: center;"><b>b.4) Juízo que, embasado na irrepetibilidade prevista na Resolução, não realiza o reconhecimento judicial</b></p> <ul style="list-style-type: none"><li>• Avaliar, de acordo com o caso concreto, se a realização de um reconhecimento judicial colaborará para a defesa (ex.: somente houve reconhecimento fotográfico extrajudicialmente, positivo. Em tese, não auxilia a defesa o reconhecimento judicial). Se a resposta for afirmativa, propomos o procedimento nos termos do item b.2.</li></ul> <p style="text-align: center;"><b>c) Casos com reconhecimento extrajudicial normativo positivo</b></p>
--	------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------



	<ul style="list-style-type: none"><li>• Pedir o reconhecimento judicial, seguindo literalmente a Resolução. Trata-se de direito do réu, derivado da ampla defesa e contraditório, além do artigo 226, da própria Resolução (ao citar a pessoa processada) e ratificado pelo STJ no julgamento do HC 712.781.</li></ul> <p><b>d) Casos com reconhecimento extrajudicial negativo</b></p> <ul style="list-style-type: none"><li>• Se o MP pedir novo reconhecimento, sugerimos a oposição embasada, especialmente no artigo 6º, §2º da Resolução, além de toda a construção já detalhada sobre a irrepetibilidade da prova e vício perene do ato. Nesse sentido, consta no relatório do GT: <i>“O reconhecimento é procedimento que deve ser realizado uma única vez, pois a sua repetição acarreta tendência a um apontamento errôneo, dado que o rosto - mesmo de pessoa inocente - torna-se potencialmente familiar à vítima/testemunha justamente porque o próprio procedimento fez daquele rosto uma face conhecida, e não porque seja, necessariamente, o autor do delito em questão”</i>.</li></ul> <p><b>e) Casos sem reconhecimento extrajudicial</b></p> <ul style="list-style-type: none"><li>• Se o MP pedir reconhecimento, recomendamos o pedido prévio de reconhecimento judicial seguindo literalmente a Resolução, pois nesse caso haverá o primeiro ato de reconhecimento.</li></ul> <p><b>6.1.4. Apelação</b></p> <ul style="list-style-type: none"><li>• Para além da Resolução, sugerimos que os pedidos sempre tenham por norte a impossibilidade do uso exclusivo do reconhecimento para a prova da autoria.</li><li>• O presente Comunicado está acompanhado de modelos de pedido. Porém, ressaltamos a importância do destaque a dados do caso concreto que demonstram a inidoneidade do reconhecimento. Ex.: diferenças entre a pessoa descrita e o réu, distância entre vítima e agente, alterações de certeza durante as declarações judiciais, etc.</li></ul> <p><b>6.2. TJ</b></p> <ul style="list-style-type: none"><li>• As orientações sobre os meios impugnativos a serem adotados diante do acórdão condenatório e das decisões da Presidência da Seção Criminal são as mesmas feitas no Comunicado CPQ n.º 20, sobre o tráfico privilegiado, que detalhou a análise sugerida e pode ser acessado nesse link: <a href="#">Comunicado 20 CPQ.pdf</a>.</li></ul>
--	-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------



	<ul style="list-style-type: none"><li>• Casos embasados <b>somente</b> em reconhecimentos antinormativos – sugerimos a impugnação nos Tribunais Superiores.</li><li>• Escolha de demais casos para a impugnação junto aos Tribunais Superiores: relembramos que mesmo se houver um reconhecimento antinormativo, é possível a condenação com base em elementos independentes (fontes independentes de provas).</li></ul> <p><b>6.3. STJ e STF</b></p> <ul style="list-style-type: none"><li>• As orientações sobre os meios impugnativos a serem adotados são as mesmas feitas no Comunicado CPQ n.º 20, sobre o tráfico privilegiado, que detalhou a análise sugerida e pode ser acessado nesse link: Comunicado 20 CPQ.pdf.</li></ul>
<p><b>PRODUTOS</b></p>	<p>MODELOS DAS SEGUINTE PEÇAS:</p> <ul style="list-style-type: none"><li>– 01 HC AO TJ EXEMPLIFICATIVO PARA O TRANCAMENTO DE AÇÃO PENAL BASEADA EXCLUSIVAMENTE EM RECONHECIMENTO FOTOGRÁFICO, COM PEDIDO SUBSIDIÁRIO DE CONCESSÃO DA LIBERDADE</li><li>– 01 APELAÇÃO EXEMPLIFICATIVA IMPUGNANDO CONDENAÇÃO BASEADA EXCLUSIVAMENTE EM RECONHECIMENTO PESSOAL ANTINORMATIVO ANTECEDIDO DE BUSCA PESSOAL ILÍCITA</li><li>– 01 APELAÇÃO EXEMPLIFICATIVA IMPUGNANDO CONDENAÇÃO BASEADA EXCLUSIVAMENTE EM RECONHECIMENTO PESSOAL ANTINORMATIVO REALIZADO PELA PM NAS IMEDIAÇÕES DO LUGAR DO CRIME MEDIANTE “SHOW UP”, SUCEDIDO DE RECONHECIMENTO PESSOAL NA DELEGACIA E EM JUÍZO</li><li>– 01 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EXEMPLIFICATIVO PARA FINS DE PREQUESTIONAMENTO</li><li>– 01 RESP EXEMPLIFICATIVO IMPUGNANDO CONDENAÇÃO BASEADA SOMENTE EM RECONHECIMENTO PESSOAL ANTINORMATIVO</li><li>– 01 RESP EXEMPLIFICATIVO IMPUGNANDO CONDENAÇÃO BASEADA SOMENTE EM RECONHECIMENTO PESSOAL ANTINORMATIVO ANTECEDIDO DE BUSCA PESSOAL ILÍCITA</li><li>– 01 HC AO STJ EXEMPLIFICATIVO IMPUGNANDO CONDENAÇÃO BASEADA SOMENTE EM RECONHECIMENTO INICIAL FOTOGRÁFICO E POSTERIORMENTE PESSOAL ANTINORMATIVOS</li></ul>

Os trechos **com realce na cor cinza** devem ser adaptados para o caso concreto, sugerindo-se que sejam suprimidos após as adequações.



Os modelos de peças constantes da presente orientação podem ser encontrados na página específica do Comitê de Precedentes Qualificados na área restrita do Portal da Defensoria Pública (<https://defensoriasp.sharepoint.com/sites/ComitdePrecedentesQualificados>), bem como no módulo de modelos de peças do DOL.

Por fim, **solicitamos que o comunicado e os arquivos enviados não sejam compartilhados ou fiquem disponíveis ao público em geral**, já que o ato pode obstar o fim da presente atuação.

O Comitê de Precedentes Qualificados encontra-se à disposição para sugestões e dúvidas junto ao e-mail [comiteprecedentes@defensoria.sp.def.br](mailto:comiteprecedentes@defensoria.sp.def.br).



**COMITÊ DE PRECEDENTES QUALIFICADOS  
COMUNICADO nº 22**

**(Complemento aos Comunicado CPQ nº 4 e 18)**

(Precedente julgado: competência das ações sobre direito à saúde – Temas 793 e 1234 do STF e IAC 14 do STJ)

Prezados/as Defensores/as Públicos/as, Servidores/as e Estagiários/as,

O Comitê de Precedentes Qualificados – CPQ, em complemento aos Comunicado CPQ nº 4 e 18, divulga à carreira a seguinte sugestão de atuação, nos termos do Ato Normativo DPG 216/2022.

ÁREA	CÍVEL
<b>OBJETIVOS</b>	IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA DE ACÓRDÃOS DO TJSP QUE DETERMINAM A INCLUSÃO DA UNIÃO FEDERAL NO POLO PASSIVO DE AÇÕES PARA OBTENÇÃO DE MEDICAMENTOS NÃO INCORPORADOS NO SUS  CASSAÇÃO DE DECISÕES QUE CONTRARIEM A ORIENTAÇÃO FIXADA PELO STJ NO IAC 14
<b>PRODUTOS</b>	- SUGESTÕES DE ATUAÇÃO  - MODELOS DAS SEGUINTE PEÇAS: <ul style="list-style-type: none"><li>• RECLAMAÇÃO</li><li>• RECURSO ESPECIAL</li><li>• RECURSO EXTRAORDINÁRIO</li></ul>

No dia 11 de abril último, o Ministro Gilmar Mendes, relator do RE 1.366.243, *leading case* do **Tema 1234** da repercussão geral do STF, determinou, com fundamento no art. 1.035, § 5º do Código de Processo Civil, a **suspensão nacional do processamento dos recursos especiais e extraordinários que tratam da questão controvertida no Tema 1234**. Assim, estão suspensos os recursos extraordinários e especiais que versem sobre a legitimidade passiva da União e competência da Justiça Federal, nas demandas sobre fornecimento de medicamentos registrados na Agência Nacional de Vigilância Sanitária - ANVISA, mas não padronizados no Sistema Único de Saúde – SUS.

De outro lado, no dia 12 de abril, a 1ª Seção do STJ o **Incidente de Assunção de Competência n. 14**, instaurado a partir da afetação do Conflito de Competência n. 187.276/RS ao rito dos repetitivos, tendo fixado, por unanimidade, as seguintes teses jurídicas:

*a) Nas hipóteses de ações relativas à saúde intentadas com o objetivo de compelir o Poder Público ao cumprimento de obrigação de fazer consistente na dispensação de medicamentos não inseridos na lista do SUS, mas registrado na ANVISA, deverá prevalecer a competência do juízo de acordo com os entes contra os quais a parte autora eleger demandar.*



*b) as regras de repartição de competência administrativas do SUS não devem ser invocadas pelos magistrados para fins de alteração ou ampliação do polo passivo delineado pela parte no momento da propositura ação, mas tão somente para fins de redirecionar o cumprimento da sentença ou determinar o ressarcimento da entidade federada que suportou o ônus financeiro no lugar do ente público competente, não sendo o conflito de competência a via adequada para discutir a legitimidade ad causam, à luz da Lei n. 8.080/1990, ou a nulidade das decisões proferidas pelo Juízo estadual ou federal, questões que devem ser analisada no bojo da ação principal.*

*c) a competência da Justiça Federal, nos termos do art. 109, I, da CF/88, é determinada por critério objetivo, em regra, em razão das pessoas que figuram no polo passivo da demanda (competência racione personae), competindo ao Juízo federal decidir sobre o interesse da União no processo (Súmula 150 do STJ), não cabendo ao Juízo estadual, ao receber os autos que lhe foram restituídos em vista da exclusão do ente federal do feito, suscitar conflito de competência (Súmula 254 do STJ).*

---

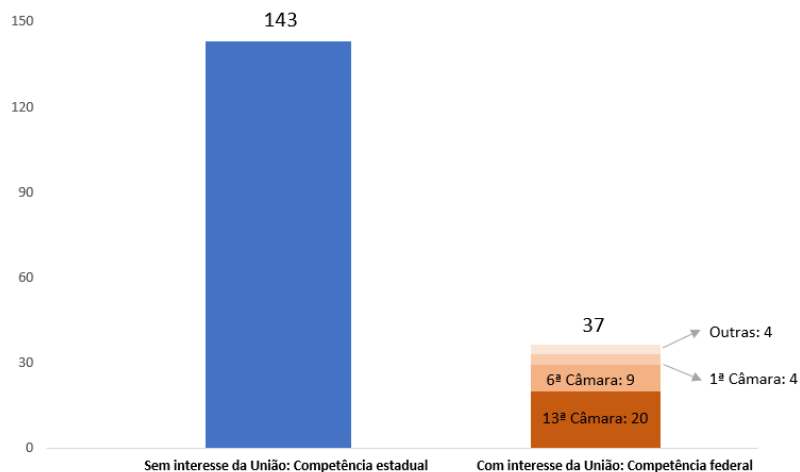
Por outro lado, o Comitê de Precedentes Qualificados, em conjunto com a Coordenação de Pesquisas da 1ª Subdefensoria Pública-Geral, seguem monitorando os acórdãos da Câmara Especial e das Câmaras de Direito Público do TJSP versando sobre os pedidos de medicamentos não incorporados ao SUS ajuizados pela Defensoria Pública. O exame atualizado destes dados até a presente data revela que a maioria destes órgãos têm mantido tais ações na Justiça Estadual, em atenção ao Tema 793 da repercussão geral do STF.

No entanto, a atualização desta análise revela que a 1ª Câmara de Direito Público também passou a anular sentenças para o fim de determinar a inclusão da União no polo passivo destas demandas, com a consequente remessa dos autos à Justiça Federal. O cenário atual deste mapeamento é ilustrado pelo gráfico abaixo:





Acórdãos das Câmaras de Direito Público do TJSP – pedidos de medicamentos ajuizados pela Defensoria (01/07/2022 a 02/04/2022)



Fonte: Monitoramento da Defensoria Pública do estado de São Paulo

Assim, visando contribuir com a impugnação destes acórdãos – que expressam posições isoladas no âmbito do TJSP, **o Comitê de Precedentes Qualificados atualiza os modelos de recurso especial e extraordinário**, já compartilhados no Comunicado CPQ nº 18. A atualização sugerida no presente Comunicado contempla as recentes decisões do STF e do STJ que, respectivamente, determinaram a suspensão nacional dos recursos aos tribunais superiores e teses vinculantes a respeito da matéria.

Por fim, ante a ocorrência de decisões determinando o encaminhamento de processos à Justiça Federal, em descompasso com a decisão do STJ no IAC 14, o Comitê de Precedentes Qualificados compartilha **modelo de reclamação**, visando cassar tais decisões, garantindo-se a tramitação dos processos na Justiça Estadual.

Ressalta-se que **a presente orientação diz respeito apenas aos medicamentos não incorporados ao SUS mas devidamente registrados na ANVISA**, vez que, conforme a tese firmada no Tema 500 do STF, “*as ações que demandem fornecimento de medicamentos sem registro na ANVISA deverão necessariamente ser propostas em face da União*”.

Informamos, ainda, que o debate acerca da “legitimidade passiva da União e competência da Justiça Federal, nas demandas que versem sobre fornecimento de medicamentos registrados na Agência Nacional de Vigilância Sanitária - ANVISA, mas não padronizados no Sistema Único de Saúde – SUS” continua sendo objeto do Tema 1234 do STF, que teve repercussão geral reconhecida pelo tribunal e segue sendo acompanhado pelo Comitê de Precedentes Qualificados, pelo GAETS e pelo CONDEGE.

Os trechos **com realce na cor cinza devem ser adaptados para o caso concreto**, sugerindo-se que sejam suprimidos após as adequações.



Os modelos de peças constantes da presente orientação podem ser encontrados na página específica do Comitê de Precedentes Qualificados na área restrita do Portal da Defensoria Pública (<https://defensoriasp.sharepoint.com/sites/ComitdePrecedentesQualificados>) bem como no módulo de modelos de peças do DOL.

O Comitê de Precedentes Qualificados encontra-se à disposição para sugestões e dúvidas junto ao e-mail [comiteprecedentes@defensoria.sp.def.br](mailto:comiteprecedentes@defensoria.sp.def.br).



## COMITÊ DE PRECEDENTES QUALIFICADOS

### COMUNICADO n° 23

(Litigância estratégica: reconhecimento do indulto de 2022 em todas as instâncias, perante o juízo do conhecimento e o da execução criminal)

Prezados/as Defensores/as Públicos/as, Servidores/as e Estagiários/as,

Visando contribuir com o reconhecimento do indulto de 2022 (Decreto 11.302/22) em todas as instâncias, o Comitê de Precedentes Qualificados divulga à carreira a seguinte sugestão de atuação, nos termos do Ato Normativo DPG 216/2022:

ÁREA	CRIMINAL
<b>OBJETIVO</b>	Obter a concessão do indulto de 2022 em todas as instâncias, tanto no juízo do conhecimento como no juízo na execução criminal.
<b>PRINCIPAIS PONTOS, CONSIDERAÇÕES E SUGESTÕES SOBRE O TEMA</b>	<p><b>1. Considerações iniciais</b></p> <ul style="list-style-type: none"><li>O decreto de indulto de 2022 (Decreto 11.302/22) trouxe previsões que geram controvérsias quanto à sua interpretação. Ainda, reforçou a competência tanto do juízo do conhecimento como do juízo da execução criminal para a sua concessão. Desse modo, este comunicado visa trazer uma atuação una e coesa da Defensoria Pública no tema, ultimando, com isso, o reconhecimento de direitos às pessoas sentenciadas.</li><li>Modelos de peças para os temas tratados seguem em link ao final.</li></ul> <p><b>2. Hipóteses literais de não cabimento do indulto</b></p> <p><b>2.1. Vedação pelo sujeito</b></p> <ol style="list-style-type: none"><li>Integrante de facção criminoso, ainda que a participação tenha sido reconhecida somente no julgamento do pedido de indulto</li><li>“Pessoas beneficiadas pela suspensão condicional do processo”</li></ol> <p><b>2.2. Vedação pelo tipo de pena</b></p> <ol style="list-style-type: none"><li>Pena restritiva de direitos</li><li>Multa</li></ol> <p><b>2.3. Vedação quanto ao crime</b></p> <p><b>2.3.1. Vedação por característica do crime</b></p> <ol style="list-style-type: none"><li>Hediondos e equiparados</li></ol>



- b) Praticados mediante grave ameaça contra a pessoa
- c) Praticados mediante violência contra a pessoa
- d) Praticados mediante violência doméstica e familiar contra a mulher

Observação: As vedações dos itens b, c e d, não se aplicam no caso do indulto do artigo 6º (agentes de segurança pública), de acordo com o artigo 7º, § 3º. No entanto, esse dispositivo está suspenso por decisão do STF (ADI 7330). Logo, a exceção não está vigente.

### **2.3.2. Vedação por legislação temática**

- a) Todos os crimes previstos na Lei Maria da Penha
- b) Todos os crimes previstos na Lei de Tortura
- c) Todos os crimes previstos na Lei de Terrorismo
- d) Todos os crimes previstos na Lei de Organização Criminosa, exceto se a pessoa sentenciada tiver mais de setenta anos e cumprido 1/3 da pena privativa de liberdade
- e) Todos os crimes da Lei de Lavagem de bens, dinheiro e valores, exceto se a pessoa sentenciada tiver mais de setenta anos e cumprido 1/3 da pena privativa de liberdade
- f) Determinados crimes do Código Penal Militar, que não serão tratados neste comunicado

### **2.3.3. Vedação por tipos penais**

#### **2.3.3.1. Código Penal**

- a) Art. 215 - Violação sexual mediante fraude
- b) Art. 216-A - Assédio sexual
- c) Art. 217-A – Estupro de vulnerável
- d) Art. 218 – Corrupção de menores (crime contra a dignidade sexual que não se confunde com a corrupção de menores do ECA)
- e) Art. 218-A - Satisfação de lascívia mediante presença de criança ou adolescente
- f) Art. 218-B - Favorecimento da prostituição ou de outra forma de exploração sexual de criança ou adolescente ou de vulnerável, incluindo seu parágrafo 2º
- g) Art. 218-C - Divulgação de cena de estupro ou de cena de estupro de vulnerável, de cena de sexo ou de pornografia
- h) Art. 312 – Peculato, exceto se a pessoa sentenciada tiver mais de setenta anos e cumprido 1/3 da pena privativa de liberdade
- i) Art. 316 – Concussão, exceto se a pessoa sentenciada tiver mais de setenta anos e cumprido 1/3 da pena privativa de liberdade



- j) Art. 317 - Corrupção passiva, exceto se a pessoa sentenciada tiver mais de setenta anos e cumprido 1/3 da pena privativa de liberdade
- k) Art. 333 – Corrupção ativa, exceto se a pessoa sentenciada tiver mais de setenta anos e cumprido 1/3 da pena privativa de liberdade

**2.3.3.2. Estatuto da Criança e do Adolescente**

- a) Art. 240 – Registro de cena de cunho sexual abrangendo criança ou adolescente
- b) Art. 244-B – Corrupção de menores

**3. Hipóteses literais de cabimento do indulto, de acordo com a redação do Decreto 11.302/22**

**3.1. Cabimento pelo sujeito**

- a) Pessoa sentenciada com mais de setenta anos e que cumpriu 1/3 da pena privativa de liberdade
- b) Pessoa com doença grave permanente que limite drasticamente a movimentação e que exija cuidados regulares que não possam ser prestados no cárcere
- c) Pessoa com doença grave terminal
- d) Pessoa que tenha ficado cega, paraplégica ou tetraplégica em razão do delito ou depois dele
- e) Agente do Sistema Único de Segurança Pública condenado por ato cometido em razão de risco decorrente da sua condição funcional ou em razão do seu dever de agir, ainda que fora do serviço
- f) Agente do Sistema Único de Segurança Pública condenado por excesso culposo
- g) Agente do Sistema Único de Segurança Pública primário condenado por crime culposo, se cumpriu 1/12 da pena
- h) Agente do Sistema Único de Segurança Pública reincidente condenado por crime culposo, se cumpriu 1/6 da pena
- i) Agente de segurança pública integrante dos órgãos previstos no artigo 144 da CF que tenham sido condenados por fato praticado há mais de 30 anos, por delito não hediondo, no exercício de sua função ou em decorrência dela (suspensa a aplicação para casos que não eram considerados hediondos no momento de sua prática, por decisão monocrática da Ministra Rosa Weber na ADI 7330)
- j) Militares das Forças Armadas condenados por excesso culposo em operações de Garantia da Lei e da Ordem



	<p><b>3.2. Cabimento pela pena do crime</b></p> <p>a) Crimes com pena privativa de liberdade cuja pena máxima em abstrato não ultrapasse 05 anos, considerados individualmente no caso de concurso de crimes</p> <p><b>4. Questões controversas</b></p> <p><b>4.1. O indulto dos crimes com pena máxima em abstrato até 05 anos</b></p> <ul style="list-style-type: none"><li>• Sugerimos que sejam feitos pedidos de indulto para todos os casos nos quais a pessoa cumpra penas privativas de liberdade de delitos diversos cuja pena máxima não ultrapasse 05 anos <b>para cada um deles, independentemente da menção à existência de concurso de crimes nas peças informativas da execução</b>, ressalvados os crimes e pessoas para os quais o indulto é vedado. Ex.: a pessoa cumpre pena por dois furtos simples (pena máxima em abstrato de 04 anos), uma receptação dolosa (pena máxima em abstrato de 04 anos) e uma falsidade ideológica (pena máxima em abstrato de 05 anos), todos praticados sem qualquer citação de concurso de crimes - cabe o pedido de indulto para todos esses delitos.</li><li>• Recomendamos que, para esse cômputo, sejam <b>desprezados</b> os aumentos advindos do concurso material, concurso formal e crime continuado, bem como o <b>resultado da unificação ou soma das penas na execução</b>. Ex.: a pessoa cumpre pena por furto simples (pena máxima em abstrato de 04 anos) e um estelionato (pena máxima em abstrato de 05 anos), crimes que não foram cometidos em concurso e houve unificação da pena – cabe o indulto para todos, pois cada um dos delitos tem pena máxima em abstrato não superior a 05 anos.</li><li>• Ainda, compreendemos que a existência de cumprimento de pena referente a crime cuja pena em abstrato seja maior do que 05 anos não impede o indulto para outra cuja pena máxima em abstrato não ultrapasse 05 anos. Ex.: no caso de concurso formal entre furto simples (pena máxima em abstrato de 04 anos) e receptação qualificada (pena máxima em abstrato de 08 anos), cabe o indulto da pena referente ao furto.</li><li>• Vejamos os motivos que sustentam essas conclusões:<ul style="list-style-type: none"><li>a) O artigo 5º dispôs que a somatória de penas oriunda do concurso de crimes (concurso material, formal e também o crime continuado, dada sua natureza jurídica e seu tratamento doutrinário e jurisprudencial) é desprezada para o cômputo da pena máxima referida. Afinal, ela deve ser avaliada isoladamente, por crime.</li></ul></li></ul>
--	-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------



- b) O artigo 5º abrange o concurso material, figura que não exige qualquer vinculação entre os delitos para determinar a soma das penas. O concurso material retrata a existência de delitos diversos cometidos por ações distintas, que podem ou não possuir qualquer relação entre si.
- c) Portanto, diante das conclusões anteriores, não existe diferença normativa entre o concurso material e a concomitância de execuções de pena por delitos diversos realizados por ações distintas. Aliás, a última hipótese retrata o conceito legal de concurso material: “Quando o agente, mediante mais de uma ação ou omissão, pratica dois ou mais crimes, idênticos ou não, aplicam-se cumulativamente as penas privativas de liberdade em que haja incorrido” (art. 69, CP). Logo, diante do princípio da reserva legal, a avaliação dos 05 anos deve se dar para cada crime **mesmo quando inexistir a citação do concurso de crimes nas peças informativas da execução**, tal como ocorre nas execuções de penas diversas oriundas de condutas não relacionadas.
- d) O fato de o artigo 11 do Decreto 11.302/22 apontar que as penas serão somadas ou unificadas, para os fins do indulto, não impede a consideração da pena de cada crime isoladamente, para a verificação do teto dos 05 anos. Isso porque o artigo 5º é claro ao afirmar que as penas serão consideradas para cada crime isoladamente nessa ponderação. Ademais, a soma de pena pode ter outros fins dentro do indulto, diversas da previsão do artigo 5º. E, **diante de conflito aparente de normas**, a solução sempre deve ser a **mais benéfica** à pessoa sentenciada, conforme aponta o princípio do *favor rei*. Ainda, essa é uma conclusão derivada da **interpretação teleológica** do Decreto. Seria paradoxal e atentaria contra seu escopo o Decreto inicialmente dispor que as penas são consideradas isoladamente e posteriormente prever que, ao mesmo tempo, elas são somadas para o mesmo fim.
- e) Por derradeiro, o artigo 5º não condiciona a avaliação do teto dos 05 anos de pena máxima em abstrato à condenação e/ou cumprimento de pena somente por crimes que tenham até essa pena máxima, tal como foi aventado em um recente artigo sobre o tema. Ou seja, não é necessário, por exemplo, que a pessoa cumpra pena por um furto simples (pena máxima em abstrato de 04 anos) e pena por uso de documento particular falso (pena máxima em abstrato de 05 anos) para que haja o indulto. É possível o indulto de um furto simples enquanto a pessoa cumpre pena por furto qualificado (pena máxima em abstrato de 08



anos), v.g. A interpretação em sentido contrário implica analogia em desfavor do sentenciado, vedada pelo princípio da reserva legal.

#### 4.2. O indulto e os crimes impeditivos

- O parágrafo único do artigo 11 traz regras para a concessão do indulto quando há a concomitância de cumprimento de pena entre delitos que o admitem e que não o admitem, estabelecendo uma condição suspensiva: enquanto não for cumprida a pena de um delito impeditivo do indulto (ex. tráfico), não cabe o indulto pelo delito não impeditivo cometido em concurso com aquele (ex.: desacato), exceto se houver doença grave terminal.
  
- Tendo em vista que a redação do artigo 11 pode dar margem a interpretações variadas e que ela deve ser conjugada com outros artigos do Decreto, sugerimos as seguintes conclusões para as principais hipóteses rotineiras:
  - a) Cumprimento de pena por delito não impeditivo (ex.: furto simples) e pena a cumprir por delito não impeditivo (ex.: receptação dolosa) – cabe o pedido de indulto para ambos, se for o caso, independentemente da ordem de cumprimento da pena.
  
  - b) Processo em andamento por delito impeditivo, sem execução (ex.: tráfico), e cumprimento por delito não impeditivo (ex.: dano simples) – cabe o pedido de indulto para a última hipótese, se for o caso. Essa conclusão deriva do artigo 9º, inciso II do Decreto.
  
  - c) Cumprimento provisório de pena por delito impeditivo, sem trânsito em julgado da condenação (ex.: roubo), e pena a cumprir por delito não impeditivo (ex.: furto simples) – cabe o pedido de indulto para a última hipótese, se for o caso, sem a necessidade de esperar o término do cumprimento da primeira. Essa conclusão deriva do artigo 9º, inciso II do Decreto. Afinal, a pessoa ainda é ré no processo de conhecimento que gerou a execução provisória da pena e, de acordo com esse inciso, isso não impede o indulto, mesmo que se trate de delito impeditivo. Portanto, ele excetua a condição suspensiva imposta no parágrafo único do artigo 11.
  
  - d) Cumprimento de pena por delito impeditivo com trânsito em julgado da condenação (ex.: roubo) e pena a cumprir por delito não impeditivo (ex.: associação criminosa) – há, ao menos, duas interpretações possíveis:
    - d.1. Não cabe o indulto pelo último enquanto o primeiro não for cumprido, dada a literalidade do artigo 11, parágrafo único;





d.2. Cabe o indulto pelo último se não foi cometido em concurso com o primeiro.

- A conclusão do item d.2. conflita com a orientação do item 4.1 quanto ao concurso material. Isso porque o concurso material não se distingue do concurso de execuções por condutas diversas não vinculadas, conforme já exposto. Por consequência, substancialmente sempre haverá concurso de crimes, mesmo que material.
- Apesar disso, alguns órgãos judiciais têm compreendido que, se não foi indicada na denúncia e/ou na decisão definitiva de mérito a existência de concurso de crimes entre o delito impeditivo e o não impeditivo, é possível o indulto pelo último antes do cumprimento daquele. A razão apontada reside na exigência literal no art. 11, p. ún., de concurso entre ambos para que haja a condição suspensiva em apreço.
- Diante desse quadro, sugerimos que seja adotado o critério do parágrafo anterior para a verificação da condição suspensiva caso o juízo de primeiro grau ainda não tenha enfrentado o tema ou siga esse entendimento. Não recomendamos a impugnação do indeferimento desse pedido nas demais instâncias, pois a tese pode prejudicar a concessão do indulto quando há o cumprimento por vários delitos não vinculados entre si que o admitem (tal como exposto no item 4.1.).

#### **4.3. O tráfico privilegiado**

- Apesar de o tráfico privilegiado não ser hediondo, ele não admite o indulto com base no artigo 5º (admite, por exemplo, no caso de doença grave).
- Motivo para essa conclusão: o artigo 5º dispõe expressamente que o parâmetro para a avaliação do cabimento do indulto é a pena máxima em abstrato, que não deve superar 05 anos.
- No caso do tráfico privilegiado, a pena máxima em abstrato é de 12 anos e 06 meses (esse é o resultado da pena máxima do tráfico diminuída em 1/6, fração mínima do privilégio). Logo, não se adequa ao parâmetro estabelecido no Decreto 11.302/22.



- Não se desconhece que alguns juízos de primeiro grau reconheceram o indulto para o tráfico privilegiado. Todavia, as decisões que chegaram ao conhecimento do Comitê de Precedentes Qualificados não utilizaram fundamentação capaz de afastar a conclusão acima.
- Desse modo, sugerimos que, por ora, essa questão não seja levada ao Tribunal de Justiça, nem aos Tribunais Superiores.
- Caso as/os colegas tenham notícias de decisões reconhecendo o indulto nesses casos, pedimos que informem o Comitê de Precedentes Qualificados.
- Disponibilizamos modelo de contrarrazões ao agravo em execução interposto pelo MP nesses casos, visando auxiliar a atividade-fim.

#### **5. Competência para a apreciação do pedido de concessão do indulto e a fundamentação do pedido**

- Tanto o juízo do conhecimento como o juízo da execução possuem competência para julgar extinta a punibilidade em virtude do indulto. Compreendemos que são competências concorrentes. Uma não exclui a outra. Seguem, abaixo, os respectivos requisitos para a apreciação judicial.

##### **5.1. Juízo do conhecimento**

- Cumpre destacar, de plano, que o artigo 12 do Decreto 11.302/22 descreve o que o indulto “será” concedido pelo juízo do conhecimento em certos casos. Esse verbo indica, portanto, que não se trata de faculdade do juízo.

##### Requisitos:

- a) Primariedade
  - b) Trânsito em julgado da condenação para o MP
- O artigo 9º, III afirma ser irrelevante a expedição de guia de recolhimento para a concessão do indulto.
  - Vale relembrar que se foi imposta pena restritiva de direitos, não é possível o indulto.
  - Portanto, nos casos de cabimento do indulto perante o juízo do conhecimento, sugerimos que o pedido seja feito de forma simples, por cota ou petição singela, com a mera citação dos artigos do decreto que o fundamentam. Ex.: “*MM/a Juiz/Juíza, A/o sentenciada/o é primária/o, e foi condenado/a por crime cuja pena máxima, em abstrato, não supera 05 anos.*”



*O MP não recorreu da sentença. Desse modo, este juízo deve conceder o indulto e julgar extinta sua punibilidade, conforme determinam os artigos 12 e 5º, ‘caput’, do Decreto Federal n.º 11.302, de 22 de dezembro de 2022”.*

- Caso o juízo do conhecimento indefira o pedido de concessão do indulto, ou o MP recorra do deferimento, solicitamos seja acionado o Comitê de Precedentes Qualificados, para análise e orientação acerca do meio impugnativo correspondente.

#### **5.2. Juízo da execução criminal**

- Requisitos:
  - a) Guia de recolhimento expedida e processo de execução cadastrado (dedução a partir da normativa sobre competência da VEC)
  - b) Trânsito em julgado da condenação para o MP
- Tal como proposto no item anterior, sugerimos que, em regra, o pedido seja feito de forma simples, por cota ou petição singela, com a mera citação dos artigos do decreto que o fundamentam. Ex.: *“MM/a Juiz/Juíza, A/ sentenciada/o cumpre pena unificada por três delitos. A pena máxima de cada um não supera 05 anos. De acordo com o artigo 5º do Decreto Federal n.º nº 11.302, de 22 de dezembro de 2022, é cabível o indulto para crimes que possuam esse teto de pena máxima em abstrato. Ainda, seu parágrafo único dispõe que a avaliação desse montante deve recair isoladamente sobre a pena de cada um deles. Portanto, deve ser concedido o indulto e julgada extinta sua punibilidade”.*
- Disponibilizamos modelo de pedido com fundamentação estendida referente ao artigo 5º (explicitando o motivo da avaliação isolada, e afastando a soma ou unificação das penas), bem como em relação à sua constitucionalidade, que tem sido questionada pelo Ministério Público. Recomendamos que esse modelo seja usado no pedido inicial ao juízo do primeiro grau somente quando o órgão judicial venha indeferindo os pedidos anteriores de indulto com base nessa argumentação do órgão acusatório.
- Nas demais hipóteses de indeferimento do indulto pelo juízo do primeiro grau, ou de recurso do MP contra o deferimento não abrangidos pelos modelos disponibilizados, solicitamos que seja acionado o Comitê de Precedentes Qualificados, para análise e orientação acerca do meio impugnativo correspondente.



	<p><b>6. Considerações finais</b></p> <ul style="list-style-type: none"><li>• O artigo 15 do Decreto 11.302/22 possibilita a comutação da prestação de serviços à comunidade em prestação pecuniária, desde que a pessoa sentenciada tenha cumprido 1/6 da pena. Essa possibilidade não alcança os delitos impeditivos, exceto os crimes da Lei de Lavagem e da Lei de Organização Criminosa.</li></ul>
<p><b>PRODUTOS</b></p>	<p>MODELOS DAS SEGUINTES PEÇAS:</p> <ul style="list-style-type: none"><li>– 01 COTA MODELO DE PEDIDO DE CONCESSÃO DO INDULTO NO JUÍZO DO CONHECIMENTO</li><li>– 01 COTA MODELO DE PEDIDO DE CONCESSÃO DO INDULTO NO JUÍZO DA EXECUÇÃO</li><li>– 01 MODELO DE AGRAVO EM EXECUÇÃO IMPUGNANDO A NEGATIVA DO INDULTO COM BASE NA SOMATÓRIA E/OU UNIFICAÇÃO DO ARTIGO 11 DO DECRETO</li><li>– 01 MODELO DE AGRAVO EM EXECUÇÃO IMPUGNANDO A NEGATIVA DO INDULTO COM BASE NA EXIGÊNCIA DE CONCURSO MATERIAL NA DENÚNCIA</li><li>– 01 MODELO DE AGRAVO EM EXECUÇÃO IMPUGNANDO A NEGATIVA DO INDULTO COM BASE NA EXISTÊNCIA DE CRIME IMPEDITIVO CUJA CONDENAÇÃO NÃO TRANSITOU EM JULGADO</li><li>– 01 MODELO DE CONTRARRAZÕES DE AGRAVO EM EXECUÇÃO INTERPOSTO PELO MINISTÉRIO PÚBLICO QUESTIONANDO A CONSTITUCIONALIDADE DO ARTIGO 5º DO DECRETO</li><li>– 01 MODELO DE CONTRARRAZÕES DE AGRAVO EM EXECUÇÃO INTERPOSTO PELO MINISTÉRIO PÚBLICO EM FACE DE DECISÃO QUE CONCEDE O INDULTO COM RELAÇÃO AO TRÁFICO PRIVILEGIADO</li></ul>

Os trechos **com realce na cor cinza devem ser adaptados para o caso concreto**, sugerindo-se que sejam suprimidos após as adequações.

Os modelos de peças constantes da presente orientação podem ser encontrados na página específica do Comitê de Precedentes Qualificados na área restrita do Portal da Defensoria Pública

(<https://defensoriasp.sharepoint.com/sites/ComitdePrecedentesQualificados/SitePages/Home.aspx>) bem como no módulo de modelos de peças do DOL.

Por fim, solicitamos que o comunicado e os arquivos enviados **não sejam compartilhados** ou fiquem disponíveis ao público em geral, já que o ato pode obstar o fim da presente atuação.

O Comitê de Precedentes Qualificados encontra-se à disposição para sugestões e dúvidas junto ao e-mail [comiteprecedentes@defensoria.sp.def.br](mailto:comiteprecedentes@defensoria.sp.def.br).



## COMITÊ DE PRECEDENTES QUALIFICADOS

### COMUNICADO nº 24

(Litigância estratégica: divórcio liminar e tutela de evidência)

Prezados/as Defensores/as Públicos/as, Servidores/as e Estagiários/as,

O Comitê de Precedentes Qualificados – CPQ divulga à carreira a seguinte sugestão de atuação, nos termos do Ato Normativo DPG 216/2022.

ÁREA	CÍVEL
<b>OBJETIVO</b>	CONCESSÃO DO DIVÓRCIO EM CARÁTER LIMINAR, A TÍTULO DE TUTELA DE EVIDÊNCIA
<b>PRODUTOS</b>	- SUGESTÕES DE ATUAÇÃO  - MODELOS DAS SEGUINTE PEÇAS: <ul style="list-style-type: none"><li>• PETIÇÃO INICIAL</li><li>• AGRAVO DE INSTRUMENTO</li></ul>

As demandas de divórcio litigioso levadas à Defensoria Pública muitas vezes veiculam o pleito de imediata decretação do divórcio, ante o desejo manifestado de casar-se novamente ou formalizar com presteza o vínculo matrimonial anterior.

Neste contexto, e visando formar jurisprudência favorável a este pleito no TJSP, o Comitê de Precedentes Qualificados sugere os modelos de petição inicial e agravo de instrumento em anexo.

Para que a tese seja veiculada adequadamente, viabilizando o seu acolhimento, sugerem-se as seguintes **orientações** para a identificação das situações fáticas mais propícias ao reconhecimento em juízo do divórcio liminar:

<ul style="list-style-type: none"><li>• Em que pese a tutela de evidência no divórcio possa ser postulada em qualquer situação fática, o fato de a parte requerida residir em local incerto e não sabido parece reforçar o argumento pela imediata decretação do divórcio. Por tal motivo, os modelos de peças em anexo contêm trechos específicos para esta situação.</li></ul>
<ul style="list-style-type: none"><li>• Do mesmo modo, o TJSP tem admitido a concessão liminar do divórcio em casos em que a parte requerida, se encontrando presa, não se opõe ao pedido quando da sua citação. Para este caso específico, veja-se o acórdão proferido pela 2ª Câmara de Direito Privado no agravo de instrumento n. 2109472-50.2023.8.26.0000 (decisão em anexo).</li></ul>
<ul style="list-style-type: none"><li>• O fato de haver filhos menores comuns e bens/dívidas partilháveis não impede a concessão do divórcio liminar, porém pode ser considerado pelo órgão judicial como impeditivo de sua decretação. Com efeito, decisões que indeferem este pleito, mencionam a necessidade de prévio contraditório, vez que tais aspectos poderiam se tornar controvertidos no processo.</li></ul>



- Considerando o caráter irrevogável da averbação do divórcio – em caráter de tutela de evidência ou não – sugere-se que a parte interessada nesta providência subscreva declaração de ciência quanto à sua responsabilidade por dívidas comuns havidas até a separação fática do casal. A medida de transparência se justifica para evidenciar ao órgão julgador que a pretendida averbação liminar do divórcio não importará em qualquer isenção da responsabilidade da parte que o postula relativamente a dívidas que caibam ser partilhadas. Para este fim, sugere-se o modelo de declaração em anexo.

Os trechos **com realce na cor cinza** devem ser adaptados para o caso concreto, sugerindo-se que sejam suprimidos após as adequações.

Os modelos de peças constantes da presente orientação podem ser encontrados na página específica do Comitê de Precedentes Qualificados na área restrita do Portal da Defensoria Pública (<https://defensoriasp.sharepoint.com/sites/ComitdePrecedentesQualificados>) bem como no módulo de modelos de peças do DOL.

O Comitê de Precedentes Qualificados encontra-se à disposição para sugestões e dúvidas junto ao e-mail [comiteprecedentes@defensoria.sp.def.br](mailto:comiteprecedentes@defensoria.sp.def.br).



## COMITÊ DE PRECEDENTES QUALIFICADOS

### COMUNICADO n° 25

(Litigância estratégica: aplicação de medidas protetivas de urgência a mulheres em situação de violência)

Prezados/as Defensores/as Públicos/as,

O Comitê de Precedentes Qualificados – CPQ e o Núcleo Especializado de Promoção e Defesa dos Direitos das Mulheres – NUDEM, divulgam à carreira a seguinte sugestão de atuação, nos termos do Ato Normativo DPG 216/2022.

ÁREA	CRIMINAL
<b>OBJETIVOS</b>	- CONSOLIDAÇÃO DO ENTENDIMENTO, NA SEÇÃO DE DIREITO CRIMINAL DO TJSP, ACERCA DA ADMISSIBILIDADE DO AGRAVO DE INSTRUMENTO COMO RECURSO CABÍVEL PARA IMPUGNAR DECISÕES QUE INDEFEREM OU REVOGAM MEDIDAS PROTETIVAS  - REFORMA DE DECISÕES DE 1º GRAU QUE INDEFEREM OU REVOGAM MEDIDAS PROTETIVAS
<b>PRODUTOS</b>	- SUGESTÕES DE ATUAÇÃO  - MODELO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

As recentes alterações legislativas e jurisprudenciais envolvendo a Lei 11.340/2006 – Lei Maria da Penha – criam o cenário adequado para se firmar, no âmbito da Seção de Direito Criminal do TJSP, o entendimento pela admissibilidade do agravo de instrumento como recurso cabível para impugnar as decisões que indeferem ou revogam as medidas protetivas.

Com efeito, em 2020, o Núcleo Especializado de Promoção e Defesa dos Direitos das Mulheres e o Núcleo Especializado de Segunda Instância e Tribunais Superiores – NSITS manejaram incidente de resolução de demandas repetitivas (IRDR) justamente em razão da controvérsia havida sobre qual o recurso ou ação impugnativa cabível nestas situações (autos n. 2044935-96.2020.8.26.0000. A proposta formulada pela Defensoria Pública naquele IRDR visava fixar a tese jurídica pelo cabimento do agravo de instrumento. O IRDR não foi admitido pela Turma Especial Criminal do TJSP, por entender ausentes os pressupostos processuais de admissibilidade do incidente. Em face deste acórdão, foi interposto recurso especial, de modo que a questão ainda aguarda julgamento pelo STJ.

De todo modo, levantamento jurisprudencial realizado pelo Comitê de Precedentes Qualificados no mês de abril de 2023 indica que, nos anos de 2020 a 2022, prevaleceu, na Seção de Direito Criminal, acórdãos que reconhecem o cabimento do agravo de instrumento, em compasso com o entendimento esposado pela Defensoria Pública no mencionado IRDR.



De outro lado, a Lei 14.550, de 19 de abril de 2023 consignou expressamente no texto da Lei Maria da Penha a natureza autônoma das medidas protetivas de urgência, determinando que a sua concessão e vigência independem de prévia persecução penal ou mesmo de registro de boletim de ocorrência.

E, em 12 de abril último, a 3ª Seção do STJ, ao julgar o AgRg no recurso especial 1.775.341/SP, interposto pelo NUDEM e acompanhado também pelo NSITS, assentou a seguinte tese:

---

*Antes do encerramento da cautelar protetiva, a defesa deve ser ouvida, notadamente para que a situação fática seja devidamente apresentada ao Juízo competente, que diante da relevância da palavra da vítima, verifique a necessidade de prorrogação/concessão das medidas, independente da extinção de punibilidade do autor*

---

Este é um contexto favorável à consolidação do entendimento pela admissibilidade do agravo de instrumento como recurso adequado à impugnação das decisões que indeferem ou revogam medidas protetivas à mulheres em situação de violência. Sem prejuízo, permanece a atuação dos Núcleos Especializados envolvidos no acompanhamento do IRDR mencionado. Caso tal IRDR tenha a sua admissibilidade reconhecida, os acórdãos que vierem a ser prolatados em consonância com a tese ora sugerida pelo presente Comunicado poderão robustecer o pleito formulado no incidente.

Do mesmo modo, sugere-se, no modelo de agravo de instrumento que acompanha o presente Comunicado, modelos de teses acerca da (i) necessária oitiva da vítima antes de se determinar a revogação da medida protetiva e da (ii) natureza autônoma das medidas protetivas, caso tais circunstâncias se apresentem no caso concreto.

Vale relembrar que o NUDEM mantém SharePoint com modelos de peças, que podem ser utilizados para o complemento das teses e circunstâncias fáticas a serem veiculadas no modelo sugerido de agravo de instrumento, de acordo com as particularidades de cada caso concreto. Os modelos de peças podem ser acessados em: [https://defensoriasp.sharepoint.com/sites/NE\\_Promocao\\_e\\_Defesa\\_dos\\_Direitos\\_das\\_Mulheres](https://defensoriasp.sharepoint.com/sites/NE_Promocao_e_Defesa_dos_Direitos_das_Mulheres)


Sugere-se, por fim, que, quando do peticionamento eletrônico de 2º grau, para a interposição do agravo de instrumento, seja o recurso cadastrado na respectiva classe e sejam indicados os seguintes códigos:


a) para o **assunto principal: código 10949 – Violência Doméstica Contra a Mulher** ou **código 14949 – Violência Psicológica Contra Mulher;**



b) para os **outros assuntos: código 10949 – Violência Doméstica Contra a Mulher** e/ou **código 14949 – Violência Psicológica Contra Mulher.**












DADOS PARA O PROCESSO 

Seções/Subseções \*  
Direito Criminal 

Classe \*  
50002 - Agravo de Instrun  

Assunto principal \*  
10949 - Violência Domést  

Outros assuntos (Opcional)  
10949 - Violência Doméstica  
Contra a Mulher    
14942 - Violência Psicológica  
contra a Mulher    


Pedido de liminar/tutela antecipada

Valor da ação \*  
R\$0,00

Número de 1ª Instância  
\_\_\_\_-\_\_\_\_.8.26.\_\_\_\_

Os trechos **com realce na cor cinza** devem ser adaptados para o caso concreto, sugerindo-se que sejam suprimidos após as adequações.

Os modelos de peças constantes da presente orientação podem ser encontrados na página específica do Comitê de Precedentes Qualificados na área restrita do Portal da Defensoria Pública (<https://defensoriasp.sharepoint.com/sites/ComitdePrecedentesQualificados>) bem como no módulo de modelos de peças do DOL.

O Comitê de Precedentes Qualificados e o Núcleo Especializado de Promoção e Defesa dos Direitos das Mulheres encontram-se à disposição para sugestões e dúvidas junto aos e-mails [comiteprecedentes@defensoria.sp.def.br](mailto:comiteprecedentes@defensoria.sp.def.br) e [nucleo.mulheres@defensoria.sp.def.br](mailto:nucleo.mulheres@defensoria.sp.def.br).



## COMITÊ DE PRECEDENTES QUALIFICADOS

### COMUNICADO n° 26

(Litigância estratégica: reconhecimento do indulto de 2022 nas hipóteses de condenação por tráfico privilegiado)

Prezados/as Defensores/as Públicos/as, Servidores/as e Estagiários/as,

Visando contribuir com o reconhecimento do indulto de 2022 nas hipóteses de condenação por tráfico privilegiado, o Comitê de Precedentes Qualificados divulga à carreira a seguinte sugestão de atuação, nos termos do Ato Normativo DPG 216/2022:

ÁREA	CRIMINAL
OBJETIVOS	Obter a concessão do indulto de 2022 nas hipóteses de condenação por tráfico privilegiado.
PRINCIPAIS PONTOS, CONSIDERAÇÕES E SUGESTÕES SOBRE O TEMA	<p><b>1. Considerações iniciais</b></p> <ul style="list-style-type: none"><li>O Comitê enviou o Comunicado CPQ n.º 23, referente ao Decreto de Indulto de 2022. Ele trouxe sugestões também para o indulto de condenação por tráfico privilegiado. Entretanto, nesse ponto, houve alteração do cenário previsto para o Tribunal de Justiça de São Paulo e o Superior Tribunal de Justiça, que enseja nova orientação sobre o tema.</li><li>Modelos de peças para os temas tratados seguem em link ao final.</li></ul> <p><b>2. Presente quadro jurisprudencial do indulto para o tráfico privilegiado com fulcro no Decreto de 2022</b></p> <ul style="list-style-type: none"><li>Conforme destacado no Comunicado CPQ n.º 23, cabe o indulto para o tráfico privilegiado. Contudo, sugerimos que ele não fosse fundamentado no artigo 5º do Decreto, dado que, em tese, o requisito objetivo nele previsto não estaria preenchido.</li><li>Todavia, o TJSP e o STJ têm proferido decisões que admitem o indulto mesmo nesses casos. Segue o resumo atual do quadro:<ul style="list-style-type: none"><li>a) TJSP<ul style="list-style-type: none"><li>Há decisões de Câmaras diversas concedendo o indulto para o tráfico privilegiado afastando a consideração do artigo 5º do Decreto, que trata das hipóteses com base na pena máxima em</li></ul></li></ul></li></ul>



	<p>abstrato cominada. Ou seja, existem decisões que compreendem que qualquer condenação por tráfico privilegiado admite o indulto, independentemente da quantidade de pena cominada ou imposta.</p> <p>b) STJ</p> <ul style="list-style-type: none"><li>• Há, em regra, dois tipos de decisões monocráticas: I - admite o indulto para o tráfico privilegiado independentemente da quantidade de pena imposta (ex.: HC 821665); II - admite que é possível o indulto para o tráfico privilegiado, e devolve o julgamento do caso para a origem averiguar se no caso concreto ele é admissível (ex.: HC 824503).</li><li>• Não encontramos, até o momento, decisões colegiadas de mérito sobre o tema com base no Decreto de 2022.</li><li>• Não encontramos, até o momento, decisões monocráticas ou colegiadas de mérito sobre o tema com base no Decreto de 2022 no STF.</li></ul> <p><b>3. Sugestão de atuação</b></p> <ul style="list-style-type: none"><li>• O principal argumento utilizado pelas decisões que concedem o indulto para o tráfico privilegiado de forma incondicionada repousa no artigo 7º, inciso VI, do Decreto: <i>“Art. 7º O indulto natalino concedido nos termos do disposto neste Decreto não abrange os crimes: (...) VI - tipificados no caput e no § 1º do art. 33, exceto na hipótese prevista no § 4º do referido artigo, no art. 34 e no art. 36 da Lei nº 11.343, de 23 de agosto de 2006”</i> (g.n.).</li><li>• Portanto, parte das decisões supracitadas, calcada no excerto grifado, deduz que sempre cabe indulto para condenações por tráfico privilegiado.</li><li>• Com isso, sugerimos que seja postulada a concessão de indulto para qualquer condenação por tráfico privilegiado, independentemente da quantidade de pena imposta, observadas as considerações feitas no Comunicado CPQ n.º 23 sobre os delitos impeditivos.</li></ul>
<p><b>PRODUTOS</b></p>	<p>MODELOS DAS SEGUINTE PEÇAS:</p> <p>– 01 COTA MODELO DE PEDIDO DE CONCESSÃO DO INDULTO NO CONHECIMENTO</p>



	<ul style="list-style-type: none"><li>– 01 COTA MODELO DE PEDIDO DE CONCESSÃO DO INDULTO NA EXECUÇÃO</li><li>– 01 MODELO DE AGRAVO EM EXECUÇÃO</li><li>– 01 MODELO DE CONTRARRAZÕES DE AGRAVO EM EXECUÇÃO</li><li>– 01 MODELO DE <i>HABEAS CORPUS</i> AO STJ</li></ul>
--	------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------

Os trechos **com realce na cor cinza devem ser adaptados para o caso concreto**, sugerindo-se que sejam suprimidos após as adequações.

Os modelos de peças constantes da presente orientação podem ser encontrados na página específica do Comitê de Precedentes Qualificados na área restrita do Portal da Defensoria Pública (<https://defensoriasp.sharepoint.com/sites/ComitdePrecedentesQualificados>) bem como no módulo de modelos de peças do DOL.

Por fim, solicitamos que o comunicado e os arquivos enviados **não sejam compartilhados** ou fiquem disponíveis ao público em geral, já que o ato pode obstar o fim da presente atuação.

O Comitê de Precedentes Qualificados encontra-se à disposição para sugestões e dúvidas junto ao e-mail [comiteprecedentes@defensoria.sp.def.br](mailto:comiteprecedentes@defensoria.sp.def.br).



## COMITÊ DE PRECEDENTES QUALIFICADOS

### COMUNICADO nº 27

Precedente julgado: Tema 150 STF

Litigância estratégica: não reconhecimento de maus antecedentes

Prezados/as Defensores/as Públicos/as, Servidores/as e Estagiários/as,

Visando contribuir com o não reconhecimento de maus antecedentes em condenações por crime, o Comitê de Precedentes Qualificados divulga à carreira a seguinte sugestão de atuação, nos termos do Ato Normativo DPG 216/2022:

ÁREA	CRIMINAL
<b>OBJETIVOS</b>	Afastar o reconhecimento de maus antecedentes em condenações por crime.
<b>PRINCIPAIS PONTOS, CONSIDERAÇÕES E SUGESTÕES SOBRE O TEMA</b>	<p><b>Visão geral do Comunicado</b></p> <ol style="list-style-type: none"> <li>1. Considerações iniciais</li> <li>2. O vetor “antecedentes” das circunstâncias judiciais arroladas no artigo 59, <i>caput</i>, do Código Penal, para os fins de condenação por crime <ol style="list-style-type: none"> <li>2.1. Conceito de antecedentes a partir da perspectiva jurisprudencial e da construção buscada no Comunicado</li> <li>2.2. Hipóteses que não configuram “maus antecedentes” <ol style="list-style-type: none"> <li>2.2.1. Condenação anterior por ato infracional</li> <li>2.2.2. Ação penal na qual houve a prescrição da pretensão punitiva</li> <li>2.2.3. Condenação anterior por contravenção penal</li> <li>2.2.4. Condenações por fatos anteriores que tenham sido cumpridas ou extintas (contando o período de prova do LC ou <i>sursis</i>) há mais de 05 anos, se “desimportantes”, ou que tenham sido cumpridas há muito mais do que 05 anos</li> <li>2.2.5. Hipóteses já dispostas no Comunicado CPQ n.º 20 e para as quais não há qualquer modificação da orientação</li> </ol> </li> <li>2.3. A indevida utilização de condenação criminal anterior em vetores diversos</li> <li>2.4. A fração de aumento derivada dos antecedentes desabonadores</li> </ol> </li> </ol>



	<p><b>1. Considerações iniciais</b></p> <ul style="list-style-type: none"><li>• O Comunicado CPQ n.º 20, ao tratar dos requisitos do tráfico privilegiado, sugeriu formas de atuação referentes à elementar “bons antecedentes”, prevista no artigo 33, §4º, da Lei 11.343/06. Quase todas as ponderações feitas naquele Comunicado também se aplicam ao vetor “antecedentes” integrante das circunstâncias judiciais dispostas no artigo 59, <i>caput</i>, do Código Penal, quando existir condenação por crime. Contudo, duas delas, quais sejam, a existência de atos infracionais e as condenações depuradas, estas em razão do provimento aos embargos de declaração opostos pelo GAETS (Grupo Estratégico de Atuação das Defensorias Estaduais e do DF) no bojo do RE 593.818 (Tema 150 do STF), comportam modificações e acréscimos, respectivamente. Esses são os motivos que embasam o presente comunicado.</li><li>• Diante desse quadro, reforçaremos, aqui, o conteúdo do Comunicado CPQ n.º 20, e faremos as devidas atualizações.</li><li>• Modelos de teses para os temas tratados seguem em anexo e podem ser acessados na página do Comitê de Precedentes Qualificados, link ao final.</li></ul> <p><b>2. O vetor “antecedentes” das circunstâncias judiciais arroladas no artigo 59, <i>caput</i>, do Código Penal, para os fins de condenação por crime</b></p> <p><b>2.1. Conceito de antecedentes a partir da perspectiva jurisprudencial e da construção buscada no Comunicado</b></p> <ul style="list-style-type: none"><li>• É antecedente qualquer condenação criminal ao cumprimento de pena privativa de liberdade ou restritiva de direitos não decorrente da posse de drogas para uso, por fatos anteriores ao submetido a julgamento, reconhecida por certificação de decisão transitada em julgado para ambas as partes, não atingida pela prescrição da pretensão punitiva estatal, cumprida ou extinta, se por crime desimportante, há mais de cinco anos, ou há muito mais do que isso, nas outras hipóteses, computado nesse lapso o período de prova do livramento condicional ou <i>sursis</i>.</li></ul> <p><b>2.2. Hipóteses que não configuram “maus antecedentes”</b></p> <p><b>2.2.1. Condenação anterior por ato infracional</b></p> <ul style="list-style-type: none"><li>• Conforme já destacado no Comunicado CPQ n.º 20, o STF tem decisões apontando que seu emprego é incabível para reconhecer a existência de maus antecedentes, inclusive na primeira fase da dosimetria.</li></ul>
--	-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------



- O STJ, aqui, segue o mesmo trilha do STF, ao contrário do que decidiu no ERESP 1916596 para a elementar “bons antecedentes” no tráfico privilegiado. Ou seja, o STJ compreende que atos infracionais não podem ser utilizados para a avaliação do vetor “antecedentes” previsto no artigo 59, *caput*, do CP. A decisão comumente referida nesse ponto é a proferida no HC 499.987.

- Portanto, sugerimos que sempre seja postulado o afastamento de sua consideração. Ainda, propomos que após a defesa da impossibilidade de uso em abstrato, seja também requerido o afastamento do seu emprego por não existir trânsito em julgado da condenação e/ou sua documentação, se for o caso.

#### **2.2.2. Ação penal na qual houve a prescrição da pretensão punitiva**

- Nessa hipótese, foi extinto o direito de o Estado declarar se a ação penal era ou não procedente. Portanto, mesmo que tenha havido condenação, seus efeitos não subsistem. Assim caminham o STJ e STF.

#### **2.2.3. Condenação anterior por contravenção penal**

- Apesar de o STJ ter manifestações autorizando seu uso para maus antecedentes quando se tratar de condenação posterior à contravenção por crime (ex.: AgRg no HC 396.444), e de inexistirem manifestações substanciais do STF sobre isso, o Comitê sugere que seja requerida a sua desconsideração nesse vetor.
- Se não há reincidência quando alguém comete um crime após a realização de uma contravenção (inteligência do artigo 63 do Código Penal), do mesmo modo ela (a contravenção) não é apta a gerar mau antecedente. A conclusão em sentido diverso seria desarrazoada. Ainda, trata-se da mesma base jurídica que leva à conclusão das letras “d” (a qual é embasada por recentes decisões do STJ) e “e” do subitem 2.2.5.

#### **2.2.4. Condenações por fatos anteriores que tenham sido cumpridas ou extintas (contando o período de prova do LC ou *sursis*) há mais de 05 anos, se “desimportantes”, ou que tenham sido cumpridas há muito mais do que 05 anos**

- O STF, ao julgar embargos de declaração opostos pelo GAETS (Grupo Estratégico de Atuação das Defensorias Estaduais e do DF) no bojo do RE 593.818, definiu a seguinte tese no Tema 150 da sistemática da repercussão



geral: “Não se aplica ao reconhecimento dos maus antecedentes o prazo quinquenal de prescrição da reincidência, previsto no art. 64, I, do Código Penal, podendo o julgador, fundamentada e eventualmente, não promover qualquer incremento da pena-base em razão de condenações pretéritas, quando as considerar desimportantes ou demasiadamente distanciadas no tempo e, portanto, não necessárias à prevenção e repressão do crime, nos termos do comando do artigo 59 do Código Penal”.

- A tese aclarou o que a Corte havia definido no julgamento anterior do mesmo Tema, mas tinha restado somente na fundamentação dos votos vencedores.
- Desse modo, o STF estabeleceu dois parâmetros alternativos para a desconsideração de condenações depuradas:
  - a) Condenações cumpridas ou extintas, contado o período de prova do LC ou *sursis*, há muito mais do que 05 anos; ou
  - b) Condenações desimportantes.
- A hipótese “a” já foi tratada no Comunicado CPQ n.º 20, inexistindo mudança nas orientações e fundamentações.
- A situação “b” não foi esmiuçada pelo STF. Em outros termos, não há definição do que é uma condenação desimportante.
- Diante desse quadro, bem como das previsões normativas que guiam o Direito Penal, sugerimos o seguinte conceito para a expressão “condenação desimportante”: são condenações que reflitam resultado jurídico concreto ou em abstrato sem profunda gravidade.
- Exemplos:
  - a) Infrações penais que admitem os institutos penais despenalizadores
  - b) Infrações penais que admitem PRD
  - c) Infrações penais sem violência ou grave ameaça
  - d) Condenações ao cumprimento da PPL em regime aberto
  - e) Condenações nas quais a PPL foi substituída por PRD
  - f) Condenações nas quais a PPL foi substituída por multa
  - g) Condenações exclusivamente ao pagamento de multa
  - h) Condenações atingidas pela PPE
  - i) Condenações indultadas





	<p><b>2.2.5. Hipóteses já dispostas no Comunicado CPQ n.º 20 e para as quais não há qualquer modificação da orientação</b></p> <p>a) Inquéritos e ações penais em andamento</p> <p>b) Ações penais sem certidão de trânsito em julgado da decisão monocrática, sentença ou acórdão</p> <p>c) Condenação por fato posterior</p> <p>d) Condenação pelo artigo 28 da Lei 11.343/06</p> <p>e) Condenação exclusiva por pena de multa, extinta ou cumprida há mais de 05 anos</p> <p><b>2.3. A indevida utilização de condenação criminal anterior em vetores diversos dos “antecedentes”</b></p> <ul style="list-style-type: none"><li>• O STJ sedimentou que a existência de condenação criminal anterior somente pode ser empregada no vetor “antecedentes” do artigo 59, <i>caput</i>, do Código Penal. Ou seja, seu uso para a avaliação da personalidade ou conduta social, por exemplo, é inidôneo. A pacificação ocorreu no julgamento do Tema 1077 do STJ, restando assim redigida a tese: <i>“Condenações criminais transitadas em julgado, não consideradas para caracterizar a reincidência, somente podem ser valoradas, na primeira fase da dosimetria, a título de antecedentes criminais, não se admitindo sua utilização para desabonar a personalidade ou a conduta social do agente”</i></li><li>• Há precedentes do STF no mesmo sentido (ex.: RHC 130.132).</li><li>• Assim, nessas hipóteses, sugerimos o pedido de decote do aumento ocorrido com base nessa circunstância, a ser feito somente a partir de recursos dirigidos ao STJ, visando evitar a indevida adequação da fundamentação em segundo grau (<i>reformatio in pejus</i> da fundamentação).</li></ul> <p><b>2.4. A fração de aumento derivada dos antecedentes desabonadores</b></p> <ul style="list-style-type: none"><li>• O STJ comumente cita três parâmetros de cálculo para o aumento da pena na primeira fase da dosimetria em razão de uma circunstância judicial desfavorável:<p>a) 1/8 para cada circunstância judicial desfavorável, calculado sobre o resultado da diferença entre a pena mínima e a máxima do preceito secundário do tipo penal (ex.: no caso do furto simples, a base de cálculo é 3 anos – 04 anos da pena máxima deduzido de 01 ano na pena mínima;</p></li></ul>
--	------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------



	<p>portanto, cada circunstância judicial desabonadora gera 04 meses e 15 dias de aumento);</p> <p>b) 1/6 para cada circunstância judicial desfavorável, calculado a partir da pena mínima (no exemplo acima, cada circunstância desfavorável traria um aumento de 02 meses);</p> <p>c) Nenhum critério matemático, desde que seja utilizada “<i>fundamentação idônea e concreta (discricionariade vinculada)</i>” (ex.: AgRg no HC n. 603.620/MS, relator Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 6/10/2020, DJe 9/10/2020)</p> <ul style="list-style-type: none"><li>• O STF tende a seguir o mesmo trilho, apesar de inexistirem grandes manifestações sobre o tema, que repousa em decisões monocráticas.</li><li>• Apesar desse cenário, o Comitê sugere seja postulada a aplicação da fração de 1/8 para o vetor “antecedentes”, independentemente da quantidade de condenações anteriores usadas, a partir da pena-base (no exemplo acima, restaria um aumento de 01 mês e 15 dias), pois ele observa a interpretação sistemática do Código Penal, bem como o princípio da proporcionalidade.</li></ul>
<b>PRODUTOS</b>	– 01 ARQUIVO COM MODELOS DE TESES

Os trechos **com realce na cor cinza** devem ser adaptados para o caso concreto, sugerindo-se que sejam suprimidos após as adequações.

Os modelos de teses constantes da presente orientação podem ser encontrados na página específica do Comitê de Precedentes Qualificados na área restrita do Portal da Defensoria Pública (<https://defensoriasp.sharepoint.com/sites/ComitdePrecedentesQualificados>) bem como no módulo de modelos de peças do DOL.

Por fim, solicitamos que o comunicado e os arquivos enviados **não sejam compartilhados ou fiquem disponíveis ao público em geral**, já que o ato pode obstar o fim da presente atuação.

O Comitê de Precedentes Qualificados encontra-se à disposição para sugestões e dúvidas junto ao e-mail [comiteprecedentes@defensoria.sp.def.br](mailto:comiteprecedentes@defensoria.sp.def.br).



## COMITÊ DE PRECEDENTES QUALIFICADOS

### COMUNICADO n° 28

(Litigância estratégica: interrupção terapêutica da gestação)

Prezados/as Defensores/as Públicos/as, Servidores/as e Estagiários/as,

O Comitê de Precedentes Qualificados – CPQ e o Núcleo Especializado de Promoção e Defesa dos Direitos das Mulheres – NUDEM divulgam à carreira a seguinte sugestão de atuação, nos termos do Ato Normativo DPG 216/2022.

ÁREA	CRIMINAL
<b>OBJETIVOS</b>	- DEFERIMENTO DE PEDIDOS DE INTERRUPTÃO TERAPÊUTICA DA GESTAÇÃO EM RAZÃO DA INVIABILIDADE DA VIDA EXTRAUTERINA EM HIPÓTESES NÃO ABRANGIDAS NA ADPF 54  - SISTEMATIZAÇÃO DE DECISÕES JUDICIAIS CONCESSIVAS DA INTERRUPTÃO DA GRAVIDEZ
<b>PRODUTOS</b>	- SUGESTÕES DE ATUAÇÃO  - LEVANTAMENTO JURISPRUDENCIAL – COMPILAÇÃO DE JULGADOS FAVORÁVEIS CONFORME A PATOLOGIA APRESENTADA  - MODELO DE PEDIDO EM 1º GRAU  - MODELO DE <i>HABEAS CORPUS</i>

Este Comunicado se destina a consolidar, na Seção de Direito Criminal do TJSP, o entendimento pela possibilidade de interrupção terapêutica da gravidez em virtude da comprovada inviabilidade da vida extrauterina do feto em hipóteses não abarcadas pela decisão do Supremo Tribunal Federal na ADPF 54.

Com efeito, algumas decisões das câmaras criminais têm indeferido este pleito, ao fundamento de que a decisão na ADPF 54, versando apenas sobre o caso de fetos anencefálicos, não poderia ser estendida a outras patologias em que também se demonstre a inviabilidade da vida extrauterina.

Para tanto, são apresentados três produtos:

**a) Levantamento jurisprudencial – correlação patologia vs precedente favorável:** procuramos compilar as patologias em que houve o deferimento da interrupção terapêutica da gestação, vinculando a cada uma delas um ou mais julgado(s) favorável(eis). Busca-se, assim, municiar a carreira com banco de dados que permita a identificação de precedente específico, caso a patologia apresentada pela parte atendida esteja relacionada na tabela anexa.



É importante ressaltar que o pleito de interrupção da gravidez por inviabilidade da vida extrauterina não está limitado patologias constantes da lista anexa, que tem caráter meramente exemplificativo. Com efeito, pleitos de interrupção terapêutica de gestação podem ser formulados desde que compatíveis com as circunstâncias do caso concreto, em especial a existência de indicação clínica, consubstanciada em relatórios médicos, bem como a vontade manifestada pela mulher que procura a Defensoria Pública. A tabela anexa consiste apenas em ferramenta para auxiliar a identificação de julgado favorável, catalogando-os de acordo com a patologia apresentada em cada situação.

A compilação ora divulgada, aliás, pode ser aperfeiçoada com a inclusão de novas decisões favoráveis e de novas patologias em que houve o deferimento da interrupção da gravidez. Assim, solicitamos sejam decisões favoráveis – abrangendo circunstâncias listadas ou não na tabela anexa – comunicadas ao Comitê de Precedentes Qualificados – CPQ e ao Núcleo Especializado de Promoção e Defesa dos Direitos das Mulheres – NUDEM para que a consolidação seja paulatinamente aprimorada. A tabela de correlação permanecerá atualizada e poderá ser acessada tanto no SharePoint mantido pelo Comitê de Precedentes Qualificados (<https://defensoriasp.sharepoint.com/sites/ComitdePrecedentesQualificados>), quanto naquele mantido pelo NUDEM ([https://defensoriasp.sharepoint.com/sites/NE\\_Promocao\\_e\\_Defesa\\_dos\\_Direitos\\_das\\_Mulheres](https://defensoriasp.sharepoint.com/sites/NE_Promocao_e_Defesa_dos_Direitos_das_Mulheres)).

b) **Modelos de peças:** a fim de viabilizar a litigância estratégica sugerida no presente Comunicado, compartilhamos modelos de pedido de interrupção da gravidez a ser formulado em 1º grau e de *habeas corpus* em caso de indeferimento.

Vale destacar que a competência para apreciação dos pedidos de interrupção terapêutica da gravidez em 1º grau é da Vara do Júri ou da Vara Criminal que abranja esta competência. Em qualquer caso, sugere-se seja o pedido classificado no ESAJ da seguinte forma

<b>Classe:</b> código 1727 (Petição Criminal)	<b>DADOS PARA O PROCESSO</b>
<b>Assunto principal:</b> código 50050 (Antecipação terapêutica de parto)	Foro * Foro Central Criminal - Juri
	Competência * Júri
	Classe * 1727 - Petição Criminal
	Assunto principal * 50050 - Antecipação tera
	Outros assuntos (Opcional) Digite e selecione a o...
	<input type="checkbox"/> Pedido de liminar / tutela antecipada / pedido de urgência
	<input type="checkbox"/> Segredo de Justiça
	<input type="checkbox"/> Réu preso
	Valor da ação * R\$0,00



Quanto ao *habeas corpus* a ser protocolado em 2º grau, se necessário, sugere-se a seguinte classificação:

<b>Classe:</b> código 307 ( <i>Habeas Corpus</i> Criminal)  <b>Assunto principal:</b> código 50050 (Antecipação terapêutica de parto)	<b>DADOS PARA O PROCESSO</b>  Seções/Subseções * Direito Criminal  Classe * 307 - Habeas Corpus Crim  Assunto principal * 50050 - Antecipação tera  Outros assuntos (Opcional) Digite e selecione a o...  Pedido de liminar/tutela antecipada  Valor da ação R\$0,00  Número de 1ª Instância _____.8.26.____
------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------	--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------

No âmbito do Tribunal de Justiça, verifica-se que, muitas vezes, os/as desembargadores/as relatores/as submetem a liminar postulada no HC diretamente ao colegiado, sem decisão monocrática. Esta é uma prática comum, voltada a obter a anuência da turma julgadora, e geralmente tal decisão colegiada é tomada com presteza (não raras vezes mediante julgamento virtual). De todo modo, sugere-se seja acionado o Núcleo Especializado de Segunda Instância e Tribunais Superiores assim que impetrado o *habeas corpus* para que a tramitação do caso seja monitorada.

c) **Sugestões de atuação:** a fim de instruir adequadamente os pedidos e viabilizar o deferimento dos pedidos, são sugeridas as seguintes medidas:

✓ Indicação expressa da data em que constatada a patologia do feto
✓ Comprovação da inviabilidade da vida extrauterina mediante laudo médico que ateste expressamente esta circunstância
✓ Se possível, instruir o pedido com laudo oriundo de estabelecimento público de atendimento à saúde. Nada impede, porém, seja o pedido instruído com laudo subscrito por médica/o particular.
✓ Se o caso, o pedido deve contemplar os impactos para a morbidade materna, o que também deve constar do laudo médico
✓ Os impactos à saúde psíquica da mulher gestante também devem ser mencionados. Neste particular, recomenda-se que os danos psicológicos decorrentes da perpetuação da gravidez sejam indicados no laudo médico ou em eventual relatório de atendimento multidisciplinar no âmbito da Defensoria Pública. Os documentos que atestam os danos psicológicos (laudo médico ou relatório CAM) são elementos que reforçam os fundamentos do pedido, mas são prescindíveis à sua formulação. Sugerimos avaliar, em cada caso concreto, se a obtenção destes documentos pode implicar em demora ou dificuldade adicionais em prejuízo da mulher.



Os trechos **com realce na cor cinza** devem ser adaptados para o caso concreto, sugerindo-se que sejam suprimidos após as adequações.

Os modelos de peças constantes da presente orientação podem ser encontrados na página específica do Comitê de Precedentes Qualificados na área restrita do Portal da Defensoria Pública (<https://defensoriasp.sharepoint.com/sites/ComitdePrecedentesQualificados>) bem como no módulo de modelos de peças do DOL.

O Comitê de Precedentes Qualificados e o Núcleo Especializado de Promoção e Defesa dos Direitos das Mulheres encontram-se à disposição para sugestões e dúvidas junto aos e-mails [comiteprecedentes@defensoria.sp.def.br](mailto:comiteprecedentes@defensoria.sp.def.br) e [nucleo.mulheres@defensoria.sp.def.br](mailto:nucleo.mulheres@defensoria.sp.def.br)



**COMITÊ DE PRECEDENTES QUALIFICADOS**  
**COMUNICADO nº 29**

(Precedente em formação: multa em agravo interno e precedentes qualificados – Tema 1201  
STJ)

Prezados/as Defensores/as Públicos/as, Servidores/as e Estagiários/as,

O Comitê de Precedentes Qualificados – CPQ divulga à carreira a seguinte sugestão de atuação, nos termos do Ato Normativo DPG 216/2022.

ÁREA	CÍVEL
<b>OBJETIVO</b>	AFASTAMENTO DE MULTA NA HIPÓTESE DE DESPROVIMENTO DE AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, § 4º, CPC)
<b>PRODUTO</b>	- SUGESTÃO DE ATUAÇÃO

Comunicamos a todos/as que a Corte Especial do STJ afetou ao regime dos repetitivos quatro recursos especiais em que se discute a possibilidade de aplicação da multa prevista no art. 1.021, § 4º, do Código de Processo Civil. A controvérsia, nesta afetação, reside na aplicação ou não da multa quando, no caso concreto, haja o debate sobre a incidência de precedente qualificado.

Instaurou-se, assim, o **Tema 1.201 do Superior Tribunal de Justiça**, cujas questões jurídicas a serem apreciadas pelo STJ são as seguintes:

- 1) Aplicabilidade da multa prevista no § 4º do art. 1.021 do CPC quando o acórdão recorrido baseia-se em precedente qualificado (art. 927, III, do CPC);*
- 2) Possibilidade de se considerar manifestamente inadmissível ou improcedente (ainda que em votação unânime) agravo interno cujas razões apontam a indevida ou incorreta aplicação de tese firmada em sede de precedente qualificado.*

Ao afetar estas questões ao sistema dos recursos especiais repetitivos, a Corte Especial do STJ determinou a **suspensão da tramitação de processos com recurso especial e/ou agravo em recurso especial interposto, em tramitação na Segunda Instância e/ou no STJ**.

Vale lembrar que o art. 1.021, § 4º, do CPC prevê a aplicação de multa ao agravante quando o agravo interno, interposto em face de decisão monocrática, for declarado manifestamente inadmissível ou improcedente em votação unânime.

A questão jurídica objeto do Tema 1.201 abrange a situação em que a parte agravante aponta a indevida ou incorreta aplicação da tese firmada em precedente qualificado (item “2”).



Deste modo, recursos especiais e agravos em recursos especiais, em tramitação no TJSP ou no STJ, que tratem desta matéria, encontram-se suspensos por força da decisão ora noticiada.

O Comitê de Precedentes Qualificados está à disposição para sugestões e dúvidas no e-mail [comiteprecedentes@defensoria.sp.def.br](mailto:comiteprecedentes@defensoria.sp.def.br).





**COMITÊ DE PRECEDENTES QUALIFICADOS**  
**COMUNICADO n° 30**

(Litigância estratégica: execução de alimentos e medidas executivas atípicas)

Prezados/as Defensores/as Públicos/as, Servidores/as e Estagiários/as,

O Comitê de Precedentes Qualificados – CPQ divulga à carreira a seguinte sugestão de atuação, nos termos do Ato Normativo DPG 216/2022.

ÁREA	CÍVEL
<b>OBJETIVO</b>	SATISFAÇÃO DO CRÉDITO ALIMENTAR MEDIANTE PESQUISA DE BENS PENHORÁVEIS NAS EXECUÇÕES AJUIZADAS PELO RITO DA PRISÃO
<b>PRODUTOS</b>	- SUGESTÕES DE ATUAÇÃO - MODELOS DAS SEGUINTE PEÇAS: <ul style="list-style-type: none"><li>• PETIÇÃO – CUMPRIMENTO DE SENTENÇA COM TUTELA DE URGÊNCIA</li><li>• COTA PROCESSUAL</li><li>• AGRAVO DE INSTRUMENTO</li></ul>

No contexto da pandemia da Covid-19, o TJSP permitiu, em execuções de alimentos ajuizadas pelo rito do art. 528, CPC (prisão civil), a pesquisa de bens da parte executada, como medida para evitar a decretação da prisão ou o cumprimento do respectivo mandado.

Tal solução se mostrou adequada, na medida em que, caso constatado patrimônio suficiente da parte devedora, viabilizava-se o pronto pagamento do débito alimentar e, ao mesmo tempo, se evitava medida mais gravosa. Estabeleceu-se, assim, na hipótese de localização de bens, meio eficaz para satisfação do crédito e que causava menor onerosidade à parte executada.

Visando consolidar esta possibilidade processual no âmbito do TJSP – desvinculada, naturalmente, das circunstâncias da pandemia – o Comitê de Precedentes Qualificados compartilha a presente sugestão de atuação, acompanhada de modelo de cota processual, de petição de cumprimento de sentença com pedido de tutela de urgência e agravo de instrumento.

Para que a tese seja veiculada adequadamente, viabilizando o seu acolhimento, sugerem-se as seguintes **orientações** para a adoção das medidas mais adequadas ao caso concreto:

- O pedido de pesquisa de bens penhoráveis da parte executada pode ser formulado em qualquer momento processual da execução em trâmite pelo rito da prisão civil. O presente comunicado sugere modelos de peças veiculando tal pedido em três momentos distintos:
  - No momento da propositura do cumprimento de sentença,
  - Antes da decretação da prisão civil, ou
  - Por ocasião do pedido de revalidação do mandado de prisão civil.



<ul style="list-style-type: none"><li>• Para o pedido formulado no próprio cumprimento de sentença, sugere-se seja a pesquisa de bens penhoráveis deduzida sob a forma de tutela de urgência</li><li>• Para os pedidos formulados em outra etapa procedimental (em especial antes da decretação da prisão civil ou por ocasião da revalidação do mandado de prisão), sugere-se seja a pesquisa de bens formulada por meio de cota processual</li></ul>
<ul style="list-style-type: none"><li>• Em qualquer hipótese, os fundamentos para a procura de bens como medida alternativa à prisão são, sinteticamente, os seguintes:<ul style="list-style-type: none"><li>○ Interpretação das disposições do CPC que garantem à parte credora buscar meios mais eficazes à satisfação do crédito e, ao mesmo tempo, menos gravosos à parte devedora;</li><li>○ Decisão do STJ que admitiu cumulação de ritos (prisão e penhora) em um mesmo processo de execução de alimentos;</li><li>○ Constitucionalidade das medidas atípicas (art. 139, inciso IV do CPC), estabelecida na ADI 5.941, e</li><li>○ Julgados do TJSP admitindo a tese exposta no presente comunicado.</li></ul></li></ul>
<ul style="list-style-type: none"><li>• É importante ressaltar que a tese ora sugerida se limita à possibilidade de pesquisa de bens penhoráveis em execuções de alimentos pelo rito da prisão sem que tal pedido implique em imediata conversão do rito. Com efeito, sugere-se que a conversão do rito seja postulada apenas caso sejam localizados bens penhoráveis capazes de quitar integralmente o débito. Assim, os modelos ora compartilhados ressaltam que o mero pedido de pesquisa de bens não pode implicar a alteração do rito da execução (de prisão para penhora), o que poderá ocorrer, a critério da parte exequente, apenas após o resultado das pesquisas.</li></ul>

Os trechos **com realce na cor cinza** devem ser adaptados para o caso concreto, sugerindo-se que sejam suprimidos após as adequações.

Os modelos de peças constantes da presente orientação podem ser encontrados na página específica do Comitê de Precedentes Qualificados na área restrita do Portal da Defensoria Pública (<https://defensoriasp.sharepoint.com/sites/ComitdePrecedentesQualificados>) bem como no módulo de modelos de peças do DOL.

O Comitê de Precedentes Qualificados encontra-se à disposição para sugestões e dúvidas junto ao e-mail [comiteprecedentes@defensoria.sp.def.br](mailto:comiteprecedentes@defensoria.sp.def.br).



**COMITÊ DE PRECEDENTES QUALIFICADOS**  
**COMUNICADO n° 31**

(Precedente julgado: impenhorabilidade e curadoria especial)

Prezados/as Defensores/as Públicos/as, Servidores/as e Estagiários/as,

O Comitê de Precedentes Qualificados – CPQ divulga à carreira a seguinte sugestão de atuação, nos termos do Ato Normativo DPG 216/2022.

ÁREA	CÍVEL
<b>OBJETIVO</b>	OBSERVÂNCIA DAS NORMAS SOBRE IMPENHORABILIDADE NO DESEMPENHO DA CURADORIA ESPECIAL EM CUMPRIMENTOS DE SENTENÇA OU EXECUÇÕES
<b>PRODUTOS</b>	- SUGESTÕES DE ATUAÇÃO - MODELO DE IMPUGNAÇÃO AO CUMPRIMENTO DE SENTENÇA

Em abril de 2023, a Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, ao julgar os Embargos de Divergência 1.874.222, superou as divergências sobre a impenhorabilidade das verbas de natureza salarial quando a dívida seja inferior a 50 salários-mínimos (art. 833, IV e § 2º, CPC) e fixou as seguintes orientações:

a) “Admite-se a relativização da regra da impenhorabilidade das verbas de natureza salarial, independentemente da natureza da dívida a ser paga e do valor recebido pelo devedor”;

b) Tal flexibilização da regra da impenhorabilidade é excepcional, e

c) A penhora excepcional de verbas salariais quando o devedor receber menos de 50 salários-mínimos “só deve ser feita quando restarem inviabilizados outros meios executórios que possam garantir a efetividade da execução e desde que avaliado concretamente o impacto da constrição na subsistência digna do devedor e de seus familiares”.

Assim, a propósito deste julgado, o Comitê de Precedentes Qualificados divulga a presente sugestão de atuação, **abrangendo outros temas correlacionados à impenhorabilidade de valores financeiros e suas aplicações quando do desempenho da curadoria especial.**

Com efeito, para além da mitigação da regra da impenhorabilidade de verbas salariais quando o devedor auferir menos de 50 salários-mínimos, o desempenho da curadoria especial em cumprimentos de sentença e execuções de título extrajudicial podem abranger as seguintes questões:

a) Extensão da impenhorabilidade da poupança (art. 833, inciso X, do CPC) a outros investimentos;

b) Ônus da prova acerca da livre penhorabilidade de valores localizados após pesquisa SISBAJUD,



c) Possível condição de pessoa superendividada que possa ter valores penhorados via SISBAJUD.

Visando consolidar as possíveis teses sobre tais questões, a serem arguidas no exercício da curadoria especial, o Comitê de Precedentes Qualificados compartilha o modelo anexo de impugnação (art. 525, do CPC), cujo teor pode ser replicado em sede de embargos à execução (art. 914, do CPC) com as devidas adaptações.

Destaca-se o teor das teses desenvolvidas no modelo de peça ora sugerido:

Questão jurídica	Sugestões de atuação
Extensão da impenhorabilidade da poupança (art. 833, X, CPC) a outras aplicações financeiras ( <b>item 2 do modelo</b> )	<ul style="list-style-type: none"><li>✓ Aplicação da jurisprudência que estende a impenhorabilidade dos valores até 40 salários-mínimos mantidos em poupança a valores em conta corrente, fundos de investimento ou mesmo papel-moeda</li><li>✓ Tal capítulo da peça deve ser utilizado quando já identificada a natureza dos outros valores de titularidade da parte executada (conta corrente, aplicação financeira etc.)</li></ul>
Ônus da prova acerca da livre penhorabilidade dos valores encontrados ( <b>item 3 do modelo</b> )	<ul style="list-style-type: none"><li>✓ Aplicação da jurisprudência que carrega à parte exequente o ônus da prova acerca da possibilidade de penhora livre dos valores encontrados</li><li>✓ Subsidiariamente: pedido de expedição de ofício às instituições financeiras visando esclarecer a natureza dos valores localizados</li></ul>
Impenhorabilidade das verbas de natureza salarial ( <b>item 4 do modelo</b> )	<ul style="list-style-type: none"><li>✓ Aplicação do entendimento firmado no EREsp 1.874.222 (<b>item 4.1 do modelo</b>)</li><li>✓ Identificação de possível situação de pessoa superendividada: pedidos para eventual caracterização (<b>item 4.2 do modelo</b>)</li></ul>



	<p>✓ No caso de pedido de penhora de <b>parcelas</b> dos valores encontrados ou do salário do devedor: pedido para limitação dos descontos pelo tempo máximo de 5 anos (<b>item 4.3 do modelo</b>)</p>
--	--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------

Ressalta-se que o modelo anexo veicula as teses para cada uma destas questões – costumeiramente observadas no exercício da curadoria especial – cabendo a análise da pertinência da adoção de cada uma delas à luz do caso concreto.

Os trechos **com realce na cor cinza devem ser adaptados para o caso concreto**, sugerindo-se que sejam suprimidos após as adequações.

Os modelos de peças constantes da presente orientação podem ser encontrados na página específica do Comitê de Precedentes Qualificados na área restrita do Portal da Defensoria Pública (<https://defensoriasp.sharepoint.com/sites/ComitdePrecedentesQualificados>) bem como no módulo de modelos de peças do DOL.

O Comitê de Precedentes Qualificados encontra-se à disposição para sugestões e dúvidas junto ao e-mail [comiteprecedentes@defensoria.sp.def.br](mailto:comiteprecedentes@defensoria.sp.def.br).



## COMITÊ DE PRECEDENTES QUALIFICADOS

### COMUNICADO n° 32

(Orientações gerais para a alocação prisional de pessoa autodeclarada LGBTQIAPN+)

Prezados/as Defensores/as Públicos/as, Servidores/as e Estagiários/as,

Visando contribuir com a devida alocação prisional de pessoa autodeclarada LGBTQIAPN+, o Comitê de Precedentes Qualificados divulga à carreira a seguinte sugestão de atuação, nos termos do Ato Normativo DPG 216/2022:

ÁREA	CRIMINAL
OBJETIVOS	Obter a devida alocação prisional de pessoa autodeclarada LGBTQIAPN+.
PRINCIPAIS PONTOS, CONSIDERAÇÕES E SUGESTÕES SOBRE O TEMA	<b>Visão geral do Comunicado</b>  1. Considerações iniciais  2. Principais fontes para a devida alocação prisional  3. Noções gerais sobre os Princípios de Yogyakarta  4. Principais aspectos da Resolução n.º 348/20 do CNJ 4.1. A definição dos termos LGBTI e a aplicação da Resolução para as pessoas autodeclaradas QAPN 4.2. Prova 4.3. Procedimento para a prisão 4.4. Prisão domiciliar e progressão de regime diferenciada 4.5. Direitos específicos durante o cárcere  5. A Resolução Conjunta 01/14 da Presidência da República e do CNPCP e sua utilização no tema  6. Decisões do STF 6.1. ADPF 527



	<p>6.2. RCL 60580</p> <p>7. Sugestões de atuação</p> <p>7.1. Transexuais e travestis com identidade de gênero feminina</p> <p>7.2. Demais pessoas da população LGBTQIAPN+</p> <p>7.3. Apoio do Núcleo Especializado de Segunda Instância e Tribunais Superiores</p> <p><b>1. Considerações iniciais</b></p> <ul style="list-style-type: none"><li>• A correta disposição em estabelecimentos prisionais da pessoa autodeclarada LGBTQIAPN+ recebeu, nos últimos anos, vários acréscimos normativos e jurisprudenciais.</li><li>• Com isso, este Comunicado visa dar um panorama geral desse quadro, bem como propor formas de atuação no tema.</li><li>• Modelos de peças para os temas tratados seguem em anexo e em link ao final.</li></ul> <p><b>2. Principais fontes para a devida alocação prisional</b></p> <ul style="list-style-type: none"><li>• Além da Constituição Federal, cujos artigos aplicáveis serão explicitados no item 6.1., devem ser ilustradas quatro fontes para a avaliação do local correto de prisão da pessoa autodeclarada LGBTQIAPN+:</li><li>• Princípios de Yogyakarta</li><li>• Resolução n.º 348/20 do CNJ</li><li>• Resolução Conjunta 01/14 da Presidência da República e do CNPCP</li><li>• As decisões monocráticas de 27/06/19 e 18/03/21 proferidas na ADPF 527</li></ul> <p><b>3. Noções gerais sobre os Princípios de Yogyakarta</b></p> <ul style="list-style-type: none"><li>• Os Princípios de Yogyakarta são um conjunto de princípios jurídicos internacionais elaborados por uma comissão internacional de juristas e o Serviço Internacional de Direitos Humanos, relativos à aplicação da legislação internacional às violações de direitos humanos com base na orientação sexual e identidade de gênero.</li><li>• Foram promulgados em 2006 por um painel de especialistas de vinte e cinco países, na cidade de Yogyakarta, na Indonésia. O documento compila e reinterpreta definições consagradas em tratados, convenções, resoluções e outros textos internacionais sobre os direitos humanos, no sentido de aplicá-los a situações de discriminação, estigma e violência experimentadas por pessoas e grupos em razão de sua orientação sexual e identidade de gênero.</li></ul>
--	---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------



- O Princípio 9 tem especial destaque para o tema, já que foi uma das bases para a edição de ambas as Resoluções supracitadas e das decisões de mérito proferidas na ADPF 527 e na RCL 60580.
- Esse princípio tem como premissa o “DIREITO A TRATAMENTO HUMANO DURANTE A DETENÇÃO”, e coloca várias obrigações aos Estados. Dentre elas, uma foi citada das decisões paradigmáticas em tela, qual seja, a de sua alínea “c”:  
*“Assegurar, na medida do possível, que pessoas detidas participem de decisões relacionadas ao local de detenção adequado à sua orientação sexual e identidade de gênero”.*
- Seu inteiro teor pode ser acessado nesse link:  
[http://www.dhnet.org.br/direitos/sos/gays/principios\\_de\\_yogyakarta.pdf](http://www.dhnet.org.br/direitos/sos/gays/principios_de_yogyakarta.pdf)

#### **4. Principais aspectos da Resolução n.º 348/20 do CNJ**

##### **4.1. A definição dos termos LGBTI e a aplicação da Resolução para as pessoas autodeclaradas QAPN+**

- A sigla “LGBTI” refere-se à população lésbica, gay, bissexual, transexual, travesti e intersexo (artigo 1º). A definição de cada um desses termos está no artigo 3º.
- A Resolução não define a população “queer”, assexual, agênero, pansexual, polisssexual, e não-binária, nem demais orientações sexuais e de identidade de gênero (QAPN+). Entretanto, seus termos se aplicam a essa população, diante não só da interpretação teleológica da norma, mas também do que prevê seu artigo 14, p. ún.: *“As garantias previstas nesta Resolução se estendem, no que couber, a outras formas de orientação sexual, identidade e expressões de gênero diversas da cisgeneridade e da heterossexualidade, ainda que não mencionadas expressamente nesta Resolução”.*

##### **4.2. Prova**

- O reconhecimento da pessoa como parte da população LGBTQIAPN+ depende somente de autodeclaração, que pode ocorrer a qualquer momento da persecução penal (art. 4º).

##### **4.3. Procedimento para a prisão (artigos 4º, 7º e 8º)**

###### **a) Questionamento sobre a integração**

- O/A juiz/iza deve indagar se a pessoa faz parte pessoa da população LGBTQIAPN+.





	<ul style="list-style-type: none"><li>• A conjugação do artigo 4º, “caput”, com o artigo 7º, §1º e o artigo 8º, §1º, faz concluir que a pergunta deve ser feita na primeira audiência realizada após qualquer modalidade de prisão.</li></ul> <p><b>b) Explicação sobre a estrutura prisional</b></p> <ul style="list-style-type: none"><li>• O/A juiz/íza deve indicar qual é a estrutura prisional local, apontando quais são os estabelecimentos masculinos e femininos, bem como aqueles que possuem alas específicas.</li></ul> <p><b>c) Questionamentos sobre o local de preferência para o encarceramento</b></p> <p><b>d) Decisão</b></p> <ul style="list-style-type: none"><li>• A preferência declarada não vincula o/a juiz/íza, pela literalidade da Resolução. Contudo, essa preferência deve constar expressamente na decisão.</li><li>• A vinculação ou não em razão da preferência declarada será abordada no item 7.</li></ul> <p><b>4.4. Prisão domiciliar e progressão de regime diferenciada</b></p> <ul style="list-style-type: none"><li>• As regras dos artigos 318 e 318-A do CPP, referentes à prisão domiciliar, e do artigo 112, §3º, que trata da progressão de regime com a fração de 1/8, se aplicam às mulheres lésbicas, travestis e transexuais e aos homens transexuais (art. 10)</li></ul> <p><b>4.5. Direitos específicos durante o cárcere</b></p> <ul style="list-style-type: none"><li>• A Resolução dispõe vários direitos específicos durante a prisão em seu artigo 11, tais como o direito ao tratamento hormonal (inciso I, “b”), a utilização de roupas masculinas e compressor de mamas para homens trans (inciso IV, “a”) e a manutenção de roupas femininas e cabelo comprido para mulheres trans e travestis (inciso IV, “b”)</li></ul> <p><b>5. A Resolução Conjunta n.º 01/14 da Presidência da República e do CNPCP e sua utilização no tema</b></p> <ul style="list-style-type: none"><li>• A Resolução estabeleceu, à época, parâmetros alocação prisional de pessoa “LGBT” (sigla usada em seu artigo 1º)</li><li>• Ela está vigente. Porém, foi superada pela Resolução n.º 348/20 do CNJ em vários aspectos.</li></ul>
--	---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------



- Apesar disso, cumpre ressaltar seu artigo 3º, “caput”: “*Às travestis e aos gays privados de liberdade em unidades prisionais masculinas, considerando a sua segurança e especial vulnerabilidade, deverão ser oferecidos espaços de vivência específicos*”. Não há na Resolução n.º 348/20 do CNJ previsão expressa nesse sentido, e ela pode colaborar para efetivar direitos no caso concreto.

## 6. Decisões do STF

### 6.1. ADPF 527

- A Associação Brasileira de Lésbicas, Gays, Bissexuais, Travestis e Transexuais (ALGBT) ajuizou a ADPF acima buscando a transferência de transexuais mulheres para presídios femininos e para a custodiadas travestis identificadas socialmente com o gênero feminino a possibilidade de optar por cumprir pena em estabelecimento prisional do gênero feminino ou masculino.
- O Relator da ação, Ministro Roberto Barroso, proferiu duas decisões monocráticas sobre o mérito, em 27/06/19 e 18/03/21.
- O julgamento colegiado foi suspenso, com previsão de retomada em agosto de 2023.
- A decisão vigente é a de 18/03/21. Assim determina seu dispositivo: “*ajusto os termos da cautelar já deferida para outorgar às transexuais e travestis com identidade de gênero feminina o direito de opção por cumprir pena: (i) em estabelecimento prisional feminino; ou (ii) em estabelecimento prisional masculino, porém em área reservada, que garanta a sua segurança*”
- Destacam-se os seguintes fundamentos para tanto:
  - Direito constitucional à vida, integridade física e moral, saúde, liberdade e segurança;
  - Vedação constitucional da discriminação, tortura, tratamento desumano e cruel
  - Artigo 5º, §2º, CF: “*Os direitos e garantias expressos nesta Constituição não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte*”
  - Princípio 9 de Yogyakarta

### 6.2. RCL 60.580

- A DPESP ajuizou no STF Reclamação em face de decisão do primeiro grau que negou a transferência da reclamante, mulher transexual, para unidade prisional feminina, ao argumento de não ter sido realizada cirurgia de transgenitalização



	<ul style="list-style-type: none"><li>• O pedido liminar foi deferido em 07/07/23 para determinar a transferência da reclamante para uma unidade prisional feminina.</li><li>• Os argumentos utilizados pela decisão são substancialmente os mesmos dispostos no item anterior, acrescidos da Resolução Conjunta n.º 01/14 da Presidência da República e do CNPCP. Ainda, a decisão deixa claro que a cirurgia não é requisito para a transferência.</li></ul> <p><b>7. Sugestões de atuação</b></p> <p><b>7.1. Transexuais e travestis com identidade de gênero feminina</b></p> <ul style="list-style-type: none"><li>• Inexistindo a alocação prisional ou transferência de acordo com o desejo da pessoa, sugerimos que, inicialmente, seja realizada uma petição para esse fim perante o juízo corregedor dos presídios responsável pelo local da prisão. Se o pedido for indeferido, recomendamos o ajuizamento de Reclamação perante o STF.</li></ul> <p><b>7.2. Demais pessoas da população LGBTQIAPN+</b></p> <ul style="list-style-type: none"><li>• Inexistindo a alocação prisional ou transferência de acordo com o desejo da pessoa, sugerimos que, inicialmente, seja realizada uma petição para esse fim perante o juízo corregedor dos presídios responsável pelo local da prisão. Se o pedido for indeferido, não cabe Reclamação no momento. O meio impugnativo é o <i>Habeas Corpus</i>. Solicitamos seja informado o Comitê de Precedentes para auxílio na construção da tese.</li></ul> <p><b>7.3. Apoio do Núcleo Especializado de Segunda Instância e Tribunais Superiores</b></p> <ul style="list-style-type: none"><li>• Em qualquer caso, o Núcleo de Segunda Instância e Tribunais Superiores está à disposição para articulação no Tribunal de Justiça por ocasião da impetração dos <i>habeas corpus</i>, podendo ser acionado no e-mail <a href="mailto:nucleo.tribunais@defensoria.sp.def.br">nucleo.tribunais@defensoria.sp.def.br</a>.</li></ul>
<b>PRODUTOS</b>	<ul style="list-style-type: none"><li>- - SUGESTÕES DE ATUAÇÃO</li><li>- - MODELOS DAS SEGUINTE PEÇAS:</li><li>- - MODELO DE PEDIDO EM 1º GRAU</li><li>- - MODELO DE <i>HABEAS CORPUS</i> AO TRIBUNAL DE JUSTIÇA</li><li>- - MODELO DE <i>HABEAS CORPUS</i> AO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA</li></ul>

Os trechos **com realce na cor cinza** devem ser adaptados para o caso concreto, sugerindo-se que sejam suprimidos após as adequações.



Os modelos de peças constantes da presente orientação podem ser encontrados na página específica do Comitê de Precedentes Qualificados na área restrita do Portal da Defensoria Pública (link) bem como no módulo de modelos de peças do DOL.

Por fim, solicitamos que o comunicado e os arquivos enviados não sejam compartilhados ou fiquem disponíveis ao público em geral, já que o ato pode obstar o fim da presente atuação.

O Comitê de Precedentes Qualificados encontra-se à disposição para sugestões e dúvidas junto ao e-mail [comiteprecedentes@defensoria.sp.def.br](mailto:comiteprecedentes@defensoria.sp.def.br).



**COMITÊ DE PRECEDENTES QUALIFICADOS**  
**COMUNICADO n° 33**

(Precedente julgado: interrogatório ao final da instrução em procedimentos especiais de apuração de ato infracional)

Prezados/as Defensores/as Públicos/as, Servidores/as e Estagiários/as,

O Comitê de Precedentes Qualificados – CPQ e o Núcleo Especializado de Infância e Juventude divulgam à carreira a seguinte sugestão de atuação, nos termos do Ato Normativo DPG 216/2022.

ÁREA	INFÂNCIA
OBJETIVO	OITIVA DE ADOLESCENTES AO FINAL DA INSTRUÇÃO PROCESSUAL
PRODUTOS	- SUGESTÕES DE ATUAÇÃO  - MODELOS DAS SEGUINTE PEÇAS: <ul style="list-style-type: none"><li>• PETIÇÃO EM 1º GRAU</li><li>• <i>HABEAS CORPUS</i></li></ul>

No mês de junho de 2023, a Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça, ao julgar o *Habeas Corpus* 769.197, pacificou o entendimento segundo o qual a oitiva de adolescentes em processos de apuração de atos infracionais constitui meio de defesa e, como tal, deve ser realizado como ato final da instrução.

No referido julgamento, restaram fixadas as seguintes teses:

- a) em consonância com o art. 184 do ECA, oferecida a representação, a autoridade judiciária designará audiência de apresentação do adolescente, e decidirá, desde logo, sobre a decretação ou manutenção da internação provisória e sobre a remissão, que pode ser concedida a qualquer tempo antes da sentença;*
- b) é vedada a atividade probatória na audiência de apresentação, e eventual colheita de confissão nessa oportunidade não poderá, de per se, lastrear a procedência da representação;*
- c) diante da lacuna na Lei n. 8.069/1990, aplica-se de forma supletiva o art. 400 do CPP ao procedimento especial de apuração do ato infracional, garantido ao adolescente o interrogatório ao final da instrução, perante o Juiz competente, depois de ter ciência do acervo probatório produzido em seu desfavor;*
- d) o novo entendimento é aplicável aos processos com instrução encerrada após 3/3/2016, conforme julgado proferido pelo Supremo Tribunal Federal no HC n. 127.900/AM, Rel. Ministro Dias Toffoli, Tribunal Pleno e*



*e) regra geral, para acolhimento da tese de nulidade, faz-se necessário que a defesa a aponte em momento processual oportuno, quando o prejuízo à parte é identificável por mero raciocínio jurídico, por inobservância do direito à autodefesa.*

---

Assim, visando consolidar este entendimento no âmbito do TJSP, o Comitê de Precedentes Qualificados e o Núcleo Especializado de Infância e Juventude compartilham a presente sugestão de atuação, acompanhada de modelo de pedido a ser formulado em 1º grau e de *habeas corpus*.

Vale ressaltar que a orientação firmada pelo STJ não dispensa uma primeira audiência, na fase inicial do processo - audiência de apresentação, apenas vedando-se o interrogatório, neste momento. Este ato teria por finalidade permitir a orientação jurídica, o contato entre adolescente e defensor/a, a análise quanto ao cabimento de remissão, bem como a identificação de eventuais violações de direitos e legalidade da decretação de internação provisória, tais como em uma audiência de custódia.

Os trechos **com realce na cor cinza devem ser adaptados para o caso concreto**, sugerindo-se que sejam suprimidos após as adequações.

Os modelos de peças constantes da presente orientação podem ser encontrados na página específica do Comitê de Precedentes Qualificados na área restrita do Portal da Defensoria Pública (<https://defensoriasp.sharepoint.com/sites/ComitdePrecedentesQualificados>) bem como no módulo de modelos de peças do DOL.

O Comitê de Precedentes Qualificados e o Núcleo Especializado de Infância e Juventude encontram-se à disposição para sugestões e dúvidas junto ao e-mail [comiteprecedentes@defensoria.sp.def.br](mailto:comiteprecedentes@defensoria.sp.def.br) e [nucleo.infancia@defensoria.sp.def.br](mailto:nucleo.infancia@defensoria.sp.def.br).



## COMITÊ DE PRECEDENTES QUALIFICADOS

### COMUNICADO n° 34

(Precedente julgado: honorários devidos pela Fazenda estadual – Tema 1002 STF)

Prezados/as Defensores/as Públicos/as, Servidores/as e Estagiários/as,

O Comitê de Precedentes Qualificados – CPQ divulga à carreira a seguinte sugestão de atuação, nos termos do Ato Normativo DPG 216/2022.

ÁREA	CÍVEL
<b>OBJETIVO</b>	FIXAÇÃO DE HONORÁRIOS DE SUCUMBÊNCIA EM FAVOR DA DEFENSORIA PÚBLICA QUANDO VENCIDA A FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
<b>PRODUTOS</b>	- SUGESTÕES DE ATUAÇÃO - MODELO DE TESE

Em 26 de junho de 2023, o plenário do STF, ao julgar o RE 1.140.005, *leading case* do Tema 1002 da repercussão geral do tribunal, fixou as seguintes teses:

- 1. É devido o pagamento de honorários sucumbenciais à Defensoria Pública, quando representa parte vencedora em demanda ajuizada contra qualquer ente público, inclusive aquele que integra;*
- 2. O valor recebido a título de honorários sucumbenciais deve ser destinado, exclusivamente, ao aparelhamento das Defensorias Públicas, vedado o seu rateio entre os membros da instituição.*

Assim, restou viabilizada a fixação de honorários de sucumbência devidos pela Fazenda Pública nos casos em que vencedora a parte representada pela Defensoria Pública ou esta própria Instituição.

Reiterando as orientações contidas no Comunicado Conjunto EDEPE – Assessoria Cível sobre a matéria, de 29.06.2023, o Comitê de Precedentes Qualificados recomenda sejam adotadas as seguintes medidas a fim de garantir a fixação de honorários de sucumbência em favor da Defensoria Pública:

- a) Menção, nas petições iniciais, das teses firmadas no Tema 1002 do STF, noticiando o recente entendimento desde a propositura de ações movidas em face da Fazenda Pública estadual;
- b) em caso de indeferimento do pleito de fixação de honorários, recomenda-se a oposição de embargos de declaração visando a observância da tese firmada pelo plenário do STF, prequestionando a matéria, se for o caso;



c) caso mantido o indeferimento, sugere-se a interposição dos recursos cabíveis (apelação ou recurso extraordinário) visando a aplicação do Tema 1002 do STF;

d) na hipótese de recurso extraordinário, cumpre lembrar a necessidade de suscitar a repercussão geral da matéria que poderá ser, conforme o caso, a questão de fundo da ação e/ou a aplicabilidade do Tema 1002 STF. No que toca aos honorários devidos pela Fazenda à Defensoria Pública, a repercussão geral da matéria já foi expressamente reconhecida no RE 1.140.005 (rel. Min. Roberto Barroso, j. 03.08.2018, DJe 10.08.2018).

A fim de contribuir com a redação das peças acima indicadas, o Comitê de Precedentes Qualificados compartilha modelo de tese a respeito, que pode ser utilizada, com as devidas adaptações, em petições iniciais, embargos de declaração, apelações ou recursos extraordinários.

Os trechos **com realce na cor cinza devem ser adaptados para o caso concreto**, sugerindo-se que sejam suprimidos após as adequações.

Os modelos de peças constantes da presente orientação podem ser encontrados na página específica do Comitê de Precedentes Qualificados na área restrita do Portal da Defensoria Pública (<https://defensoriasp.sharepoint.com/sites/ComitdePrecedentesQualificados>) bem como no módulo de modelos de peças do DOL.

O Comitê de Precedentes Qualificados encontra-se à disposição para sugestões e dúvidas junto ao e-mail [comiteprecedentes@defensoria.sp.def.br](mailto:comiteprecedentes@defensoria.sp.def.br).



