
DESTAQUES DO ANO DE 2017

HONORÁRIOS EM FAVOR DA DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO

No julgamento da AR 1937 AgR/DF o Plenário do STF, por unanimidade, reconheceu a possibilidade de condenação da União ao pagamento de honorários advocatícios em prol da DPU. Segue trecho do julgado em questão: “Percebe-se, portanto, que, após as Emendas Constitucionais 45/2004, 74/2013 e 80/2014, houve mudança da legislação correlata à Defensoria Pública da União, permitindo a condenação da União em honorários advocatícios em demandas patrocinadas por aquela instituição de âmbito federal, diante de sua autonomia funcional, administrativa e orçamentária, cuja constitucionalidade foi reconhecida no seguinte precedente: (...)(ADI 5296 MC, Rel. Min. Rosa Weber, Tribunal Pleno, DJe 11.11.2016)”. Eis a ementa do acórdão referido:

“Agravio Regimental em Ação Rescisória. 2. Administrativo. Extensão a servidor civil do índice de 28,86%, concedido aos militares. 3. Juizado Especial Federal. Cabimento de ação rescisória. Preclusão. Competência e disciplina previstas constitucionalmente. Aplicação analógica da Lei 9.099/95. Inviabilidade. Rejeição. 4. Matéria com repercussão geral reconhecida e decidida após o julgamento da decisão rescindenda. Súmula 343 STF. Inaplicabilidade. Inovação em sede recursal. Descabimento. 5. Juros moratórios. Matéria não arguida, em sede de recurso extraordinário, no processo de origem rescindido. Limites do Juízo rescisório. **6. Honorários em favor da Defensoria Pública da União. Mesmo ente público. Condenação. Possibilidade após EC 80/2014.** 7. Ausência de argumentos capazes de infirmar a decisão agravada. Agravio a que se nega

provimento. 8. Majoração dos honorários advocatícios (art. 85, § 11, do CPC). 9. Agravo interno manifestamente improcedente em votação unânime. Multa do art. 1.021, § 4º, do CPC, no percentual de 5% do valor atualizado da causa. (AR 1937 AgR, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 30/06/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-175 DIVULG 08-08-2017 PUBLIC 09-08-2017)” (grifo nosso) **Atuaram na rescisória os Defensores Públicos Federais Eduardo Flores Vieira, Gustavo de Almeida Ribeiro e Tatiana Melo Aragão Bianchini**

SERVIÇO DE INTERNET - ARTIGO 183 DA LEI Nº 9.472/1997

Por ocasião do julgamento do HABEAS CORPUS 127.978 PARAÍBA, impetrado pela DPU, a Primeira Turma do STF entendeu que “**A oferta de serviço de internet não é passível de ser enquadrada como atividade clandestina de telecomunicações – inteligência do artigo 183 da Lei nº 9.472/1997.**” (grifo nosso)

Ao deferir a ordem, o Ministro Relator ponderou que “Surge a relevância do que articulado pela Defensoria Pública da União presente o princípio da legalidade e a prevalência, no âmbito do Direito Penal, não da cláusula aberta, mas fechada. O § 1º do artigo 61 da Lei nº 9.472/97 preceitua não constituir o valor adicionado serviço de telecomunicação, classificando-se o provedor como usuário do serviço que lhe dá suporte, com os direitos e deveres inerentes a essa condição. O artigo 183 da citada lei define o crime de atividade clandestina jungindo-o às telecomunicações.” (HC 127978, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 24/10/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-276 DIVULG 30-11-2017 PUBLIC 01-12-2017). **Impetrado pelo Defensor Público Federal Jair Soares Júnior**

TRÁFICO DE DROGAS

“TRÁFICO DE DROGAS – CAUSA DE AUMENTO – TRANSPORTE PÚBLICO. O que previsto no inciso III do artigo 40 da Lei nº 11.343/2006, relativamente ao transporte público, pressupõe o tráfico no respectivo âmbito, e não a simples locomoção do detentor da droga. (HC 122042, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 12/09/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-243 DIVULG 23-10-2017 PUBLIC 24-10-2017)” (grifo nosso) **Impetrado pelo Defensor Público Federal Jaime de Carvalho Leite Filho**

“Ementa: HABEAS CORPUS. PENAL. TRÁFICO DE DROGAS. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DA PENA. AFASTAMENTO PELO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. ATIVIDADE DE ‘MULA’. INTEGRANTE DE ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. NÃO COMPROVAÇÃO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. POSSIBILIDADE. ORDEM CONCEDIDA EM PARTE. I – No crime de tráfico de drogas, as penas poderão ser reduzidas de 1/6 a 2/3, desde que o agente seja primário, de bons antecedentes e não se dedique a atividades ilícitas nem integre organização criminosa. II - **A exclusão da causa de diminuição, prevista no § 4º do art. 33 da Lei 11.343/2006, somente se justifica quando indicados expressamente os fatos concretos comprovando que a denominada “mula” integre a organização criminosa.** Precedentes. III – O Código Penal determina que o condenado não reincidente, cuja pena seja superior a 4 (quatro) anos e não exceda a 8 (oito), poderá, desde o princípio, cumprí-la em regime semiaberto. Sendo o réu primário e com bons antecedentes, requisitos aferidos na sentença condenatória, não há motivos que impeçam a fixação do regime semiaberto para o cumprimento inicial da pena. IV - **Não é lícito ao Superior Tribunal de Justiça revolver fatos e provas para desconsiderar a classificação de tráfico privilegiado estabelecidas nas instâncias inferiores.** V

- Sendo o réu primário e com bons antecedentes, requisitos aferidos na sentença condenatória, não há motivos que impeçam a fixação do regime mais brando para o cumprimento inicial da pena. VI – Ordem concedida em parte. (HC 139327, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 18/04/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-168 DIVULG 31-07-2017 PUBLIC 01-08-2017)” (grifo nosso) **Impetrado pelo Defensor Público Federal Esdras dos Santos Carvalho**

“EMENTA HABEAS CORPUS. PROCESSO PENAL E DIREITO PENAL. PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE DO RECURSO ESPECIAL. COMPETÊNCIA PRECÍPUA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. TRÁFICO DE DROGAS. DOSIMETRIA. MULA. POSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DA MINORANTE DO ART. 33, § 4º, DA LEI 11.343/2006. REGIME DE CUMPRIMENTO DA PENA. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVA DE DIREITOS. CONCESSÃO DA ORDEM DE OFÍCIO. 1. Compete constitucionalmente ao Superior Tribunal de Justiça o julgamento do recurso especial, cabendo-lhe, enquanto órgão ad quem, o segundo, e definitivo, juízo de admissibilidade positivo ou negativo quanto a tal recurso de fundamentação vinculada. Salvo hipóteses de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, inadmissível o reexame dos pressupostos de admissibilidade do recurso especial pelo Supremo Tribunal Federal. Precedentes. 2. Pertinente à dosimetria da pena, encontra-se a aplicação da causa de diminuição da pena objeto do § 4º do art. 33 da Lei 11.343/2006. Para verificar a adequação da causa de diminuição ao caso concreto, indispensável observar tanto as condições individuais do agente quanto as da conduta em concreto praticada, de todo incabível a concessão do benefício em caso de reincidência, maus antecedentes, dedicação a atividades criminosas ou participação em grupo destinado a esse fim. 3. A jurisprudência desta Suprema Corte é no sentido de que ‘o exercício da função de mula, embora indispensável para o tráfico

internacional, não traduz, por si só, adesão, em caráter estável e permanente, à estrutura de organização criminosa, até porque esse recrutamento pode ter por finalidade um único transporte de droga', porquanto 'descabe afastar a incidência da causa de diminuição de pena do art. 33, § 4º, da Lei nº 11.343/06 com base em mera conjectura ou ilação de que os réus integrariam organização criminosa' (HC 124.107/SP, Rel. Min. Dias Toffoli, 1ª Turma, DJe 24.11.2014). 4. Na hipótese, proporcional e razoável a fixação da minorante no patamar de 2/3 (dois terços), considerada a inexistência de circunstância ou fato desabonador ensejador de aplicação de fração menor. Precedentes: HC 132.459/SP, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, 2ª Turma, votação unânime, DJe 13.02.2017; HC 131.918/SP, Rel. Min. Cármel Lúcia, 2ª Turma, votação unânime, DJe 02.3.2016; e HC 123.534/SP, Rel. Min. Cármel Lúcia, 2ª Turma, votação unânime, DJe 10.10.2014. 5. **Observados os parâmetros estabelecidos no HC 97.256/RS e no HC 111.840/ES** desta Suprema Corte e consideradas a aplicação da minorante do § 4º do art. 33 da Lei de Drogas, no patamar de 2/3 (dois terços) e "a ausência de circunstâncias judiciais desfavoráveis", possível a fixação de regime prisional mais brando – aberto –, e a substituição da pena privativa de liberdade por pena restritiva de direitos. 6. Habeas corpus extinto sem resolução de mérito, mas com concessão de ofício da ordem, para determinar que o Tribunal Regional Federal da 3ª Região proceda a nova dosimetria da pena, mediante a aplicação da causa de diminuição prevista no art. 33, § 4º, da Lei 11.343/06, no patamar de 2/3 (dois terços), e reexamine, se o caso, a fixação do regime inicial de cumprimento da pena e a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos. (HC 129449, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 14/03/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-088 DIVULG 27-04-2017 PUBLIC 28-04-2017)" (grifo nosso) **Impetrado pelo Defensor Público Federal Marcos Antônio Chaves de Castro**

"Ementa: Penal. Habeas Corpus originário. Tráfico de entorpecentes. Dosimetria da pena. Indevido "bis in idem". Ordem concedida. 1. **O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento dos Habeas Corpus 112.776 e 109.193, ambos de relatoria do Ministro Teori Zavascki, decidiu que as circunstâncias relativas à natureza e à quantidade da droga apreendida, embora passíveis de consideração na individualização da reprimenda, não podem ser valoradas, cumulativamente, na primeira e na terceira fase da dosimetria da pena aplicada pela prática do crime de tráfico de entorpecentes.** 2. Hipótese em que a natureza e a quantidade da droga foram consideradas tanto na primeira quanto na terceira fase da dosimetria da pena. A caracterizar, portanto, indevido "bis in idem". 3. Ordem deferida para determinar ao Juízo da origem que refaça a dosimetria da pena, na linha da orientação do Plenário do STF. (HC 118026, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 07/03/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-063 DIVULG 29-03-2017 PUBLIC 30-03-2017)" (grifo nosso) **Impetrado pelo Defensor Público Federal André Do Nascimento Del Fiaco**

"Decisão: Ementa: Penal. Habeas corpus. **Importação de pequena quantidade de sementes de maconha. Liminar deferida.** 1. **O Plenário do STF (RE 635.659-RG) discute a constitucionalidade da criminalização do porte de pequenas quantidades de entorpecente para uso pessoal.** 2. Paciente primário que solicitou pela internet reduzida quantidade de sementes de maconha, ao que tudo indica, para uso próprio. Possível violação aos princípios da intimidade, vida privada, autonomia e proporcionalidade. 3. **Liminar deferida.** 1. Trata-se de habeas corpus, com pedido de concessão de liminar, impetrado contra acórdão unânime da Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, da Relatoria do Ministro Jorge Mussi, assim ementado: "AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS.

IMPORTAÇÃO DE SEMENTES DE CANNABIS SATIVA LINEU. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. INAPLICABILIDADE. 1. O entendimento deste Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que a importação clandestina de sementes de maconha, por si só, amolda-se ao tipo penal insculpido no artigo 33, § 1º, I, da Lei n. 11.343/2006. 2. Não se aplica o princípio da insignificância aos delitos de tráfico de drogas e uso de substância entorpecente por se tratarem de crimes de perigo abstrato ou presumido. 3. Agravo regimental desprovido.” 2. Extrai-se dos autos que o paciente foi denunciado pelo crime previsto no artigo 334, caput, do Código Penal, acusado de importar pela internet 26 sementes de maconha. 3. Recebida a denúncia, a defesa impetrou habeas corpus no Tribunal Regional Federal da 3ª Região. A ordem foi concedida para determinar o “trancamento da ação penal nº 0016253-71.2013.403.6181, que tramita perante a 3ª Vara Criminal Federal de São Paulo SP”. 4. Em seguida, o Ministério Público interpôs recurso especial. O Relator do Resp 1.650.876, Ministro Jorge Mussi, deu provimento ao recurso “para cassar o acórdão regional e receber a denúncia pela prática do delito previsto no art. 33, § 1º, inciso I, c/c o art. 40, inciso I, ambos da Lei n. 11.343/06, determinando-se a remessa dos autos à instância de piso para o prosseguimento da ação penal”. 5. Contra essa decisão, foi interposto agravo regimental, não provido. 6. Neste habeas corpus, a parte impetrante sustenta que as sementes de maconha apreendidas “não podem ser consideradas matéria-prima ou insumo destinado à preparação da droga, vez que delas não se extrai substância com efeitos entorpecentes, não caracterizando o delito previsto no art. 33, § 1º, da Lei de Drogas”. Alega que “aplica-se no caso o princípio da insignificância, pela ofensividade mínima da conduta e ausência completa de periculosidade social do agente”. 7. Com essa argumentação, a defesa requer a concessão de medida liminar a fim de que se determine o trancamento da ação penal. No mérito, pleiteia a concessão da ordem para que “seja reconhecida a atipicidade da conduta do Assistido, em razão da aplicação do princípio da

insignificância”. Decido. 8. A liminar deve ser deferida. 9. **O Plenário do Supremo Tribunal Federal iniciou, no dia 20.08.2015, o julgamento do RE 635.659-RG, Rel. Min. Gilmar Mendes, em que se discute a constitucionalidade do art. 28 da Lei nº 11.343/2006, no ponto em que se criminaliza o porte de pequenas quantidades de entorpecentes para uso pessoal. 10. Na oportunidade, votei pelo provimento do extraordinário, em voto assim ementado:** “Direito Penal. Recurso Extraordinário. art. 28 da Lei nº 11.343/2006. Inconstitucionalidade da Criminalização do Porte de Drogas para Consumo Pessoal. Violação aos Direitos à Intimidade, à Vida Privada e à Autonomia, e ao Princípio da Proporcionalidade. A desriminalização do porte de drogas para consumo pessoal é medida constitucionalmente legítima, devido a razões jurídicas e pragmáticas. Entre as razões pragmáticas, incluem-se (i) o fracasso da atual política de drogas, (ii) o alto custo do encarceramento em massa para a sociedade, e (iii) os prejuízos à saúde pública. As razões jurídicas que justificam e legitimam a desriminalização são (i) o direito à privacidade, (ii) a autonomia individual, e (iii) a desproporcionalidade da punição de conduta que não afeta a esfera jurídica de terceiros, nem é meio idôneo para promover a saúde pública. Independentemente de qualquer juízo que se faça acerca da constitucionalidade da criminalização, impõe-se a determinação de um parâmetro objetivo capaz de distinguir consumo pessoal e tráfico de drogas. A ausência de critério dessa natureza produz um efeito discriminatório, na medida em que, na prática, ricos são tratados como usuários e pobres como traficantes. À luz dos estudos e critérios existentes e praticados no mundo, recomenda-se a adoção do critério seguido por Portugal, que, como regra geral, não considera tráfico a posse de até 25 gramas de Cannabis. No tocante ao cultivo de pequenas quantidades para consumo próprio, o limite proposto é de 6 plantas fêmeas. Os critérios indicados acima são meramente referenciais, de modo que o juiz não está impedido de considerar, no caso concreto, que quantidades

superiores de droga sejam destinadas para uso próprio, nem que quantidades inferiores sejam valoradas como tráfico, estabelecendo-se nesta última hipótese um ônus argumentativo mais pesado para a acusação e órgãos julgadores. Em qualquer caso, tais referenciais deverão prevalecer até que o Congresso Nacional venha a prover a respeito. Provimento do recurso extraordinário e absolvição do recorrente, nos termos do art. 386, III, do Código de Processo Penal. Afirmação, em repercussão geral, da seguinte tese: “É inconstitucional a tipificação das condutas previstas no artigo 28 da Lei nº 11.343/2006, que criminalizam o porte de drogas para consumo pessoal. Para os fins da Lei nº 11.343/2006, será presumido usuário o indivíduo que estiver em posse de até 25 gramas de maconha ou de seis plantas fêmeas. O juiz poderá considerar, à luz do caso concreto, (i) a atipicidade de condutas que envolvam quantidades mais elevadas, pela destinação a uso próprio, e (ii) a caracterização das condutas previstas no art. 33 (tráfico) da mesma Lei mesmo na posse de quantidades menores de 25 gramas, estabelecendo-se nesta hipótese um ônus argumentativo mais pesado para a acusação e órgãos julgadores.” 11. Muito embora tenha ocorrido a suspensão do julgamento (diante do pedido de vista do Ministro Teori Zavascki), penso que o pronunciamento da Corte pode interferir na solução deste habeas corpus. 12. No caso de que se trata, o paciente, primário, está sendo processado por importar, pela internet, 26 sementes de maconha, ao que tudo indica, para uso próprio. De modo que se me afigura plausível a alegação de que a conduta praticada pelo paciente se amolda, em tese, ao artigo 28 da Lei de Drogas. Dispositivo cuja constitucionalidade está sendo discutida pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal. 13. Diante do exposto, considerando as particularidades da causa, sobretudo a reduzida quantidade de substâncias apreendidas, defiro a liminar para suspender a tramitação da ação penal na origem. 14. Solicitem-se informações atualizadas ao Juízo da 3ª Vara Federal Criminal da Comarca de São Paulo/SP, bem assim ao Tribunal

Regional Federal da 3ª Região. Após, dê-se vista dos autos ao Ministério Público Federal. Publique-se. Comunique-se. Brasília, 17 de outubro de 2017. Ministro Luís Roberto Barroso Relator Documento assinado digitalmente (HC 147478 MC, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, julgado em 17/10/2017, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-239 DIVULG 19/10/2017 PUBLIC 20/10/2017” (grifo nosso) [Impetrado pela Defensora Pública Federal Vânia Márcia Damasceno Nogueira](#)

MILITAR

“PROCESSO-CRIME MILITAR – CORREIÇÃO PARCIAL – INSUBSTÂNCIA E OPORTUNIDADE. A correição parcial no processo-crime militar implica desprezo ao sistema, consubstanciando revisão criminal intentada pelo Estado-juiz, sendo que, de qualquer forma, há prazo para vir a ser formalizada. PENA – TIPO – PRESCRIÇÃO. Uma vez transcorrido, após o recebimento da denúncia e sem decisão condenatória, prazo superior ao referente à prescrição, considerada a pena em abstrato prevista para o tipo, cumpre extinguir o processo ante a prescrição da pretensão punitiva. (HC 117447, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 07/03/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-055 DIVULG 21-03-2017 PUBLIC 22-03-2017” (grifo nosso) [Impetrado pelo Defensor Público Federal Antonio Ezequiel Inácio Barbosa](#)

“EMBARGOS INFRINGENTES – PROCESSO PENAL MILITAR – ADEQUAÇÃO. A adequação dos embargos infringentes pressupõe decisão não unânime, sendo inconstitucional a exigência, em regimento, de 4 votos vencidos – precedente: habeas corpus nº 125.768/SP, Pleno, relator o ministro Dias Toffoli. (HC 129336, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 21/11/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-280 DIVULG 05-12-2017

PUBLIC 06-12-2017)" (grifo nosso) **Impetrado pela Defensora Pública Federal Tatiana Siqueira Lemos**

DESCAMINHO

"Ementa: HABEAS CORPUS. DIREITO PENAL. CRIME DE DESCAMINHO. VALOR DO TRIBUTO INFERIOR A VINTE MIL REAIS. REITERAÇÃO DELITIVA. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. INCIDÊNCIA. REDUZIDO GRAU DE REPROVABILIDADE DA CONDUTA. ORDEM CONCEDIDA. 1. A aplicação do Princípio da Insignificância, na linha do que decidido por esta Corte, pressupõe ofensividade mínima da conduta do agente, reduzido grau de reprovabilidade, inexpressividade da lesão jurídica causada e ausência de periculosidade social. 2. **Nos delitos de descaminho, a reiteração da conduta delitiva, por si só, não impede que o juiz da causa reconheça a atipia material, à luz do princípio da insignificância.** 3. O paciente foi denunciado pela suposta prática, em três dias distintos, do delito de descaminho, cujas mercadorias apreendidas e perdidas em favor da Fazenda Pública foram avaliadas em R\$ 253,31; R\$ 174,90 e R\$ 96,83. O valor dos tributos elididos totalizou R\$ 262,53. 4. **Embora as três condutas tenham sido praticadas em curto lapso temporal, inexistem informações de eventual existência de outros procedimentos administrativos fiscais ou processos criminais em face do paciente; não se revela, portanto, criminoso habitual.** 5. Ordem concedida para restabelecer a sentença de primeiro grau, que rejeitou a denúncia por falta de justa causa, ante a aplicação do princípio da insignificância. (HC 130453, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 08/08/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-186 DIVULG 22-08-2017 PUBLIC 23-08-2017)" (grifo nosso) **Impetrado pela Defensora Pública Federal Geovana Scatolino Silva**

"Ementa: PENAL. HABEAS CORPUS. CRIME DE DESCAMINHO. VALOR SONEGADO INFERIOR AO FIXADO NO ART. 20 DA LEI 10.522/2002, ATUALIZADO PELAS PORTARIAS 75/2012 E 130/2012 DO MINISTÉRIO DA FAZENDA. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. APLICAÇÃO. REITERAÇÃO DA CONDUTA NÃO VERIFICADA NOS AUTOS. AUSÊNCIA DE CONSTITUIÇÃO DE CRÉDITO TRIBUTÁRIO. REEXAME DE FATOS E PROVAS EM RECURSO ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. ORDEM CONCEDIDA. I - **Nos termos da jurisprudência deste Tribunal, o princípio da insignificância deve ser aplicado ao delito de descaminho quando o valor sonegado for inferior ao estabelecido no art. 20 da Lei 10.522/2002, com as atualizações feitas pelas Portarias 75 e 130, ambas do Ministério da Fazenda. Precedentes.** II - **A busca por procedimentos administrativos estranhos ao caso em concreto, demanda o reexame de fatos e provas pelo Superior Tribunal de Justiça, o que é vedado em recurso especial, conforme disposto na Súmula 7 daquele Tribunal Superior.** III – **Mesmo que o suposto delito tenha sido praticado antes das referidas Portarias, conforme assenta a doutrina e jurisprudência, norma posterior mais benéfica retroage em favor do acusado.** IV – Ordem concedida para trancar a ação penal. (HC 136843, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 08/08/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-232 DIVULG 09-10-2017 PUBLIC 10-10-2017)" (grifo nosso) **Impetrado pelo Defensor Público Federal Jair Soares Júnior**

PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA NOS DELITOS DE FURTO

Condenação anterior por crime de natureza diversa

"Ementa: PENAL. HABEAS CORPUS. PACIENTE CONDENADO PELO CRIME PREVISTO NO ART. 155, CAPUT, COMBINADO COM O ART. 61, I E ART. 65, III, TODOS DO CÓDIGO PENAL. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. CONDENAÇÃO

ANTERIOR. POSSE DE ENTORPECENTES PARA USO PRÓPRIO. ART. 16 DA LEI 6.368/1976. APLICAÇÃO. POSSIBILIDADE. ORDEM CONCEDIDA. I - O paciente foi condenado pela prática do crime descrito no art. 155, caput, combinado com o art. 61, I, e art. 65, III, todos do Código Penal, pelo furto de aparelho celular, avaliado em R\$ 90,00 (noventa reais). II - Nos termos da jurisprudência deste Tribunal, a aplicação do princípio da insignificância, de modo a tornar a ação atípica, exige a satisfação de certos requisitos, de forma concomitante: a conduta minimamente ofensiva, a ausência de periculosidade social da ação, o reduzido grau de reprovabilidade do comportamento e a lesão jurídica inexpressiva. III - Assim, ainda que conste nos autos registro de uma única condenação anterior pela prática do delito de posse de entorpecentes para uso próprio, previsto no art. 16 da Lei 6.368/1976, ante inexpressiva ofensa ao bem jurídico protegido e a desproporcionalidade da aplicação da lei penal ao caso concreto, deve ser reconhecida a atipicidade da conduta. Possibilidade da aplicação do princípio da insignificância. Precedente. IV - Ordem concedida para trancar a ação penal. (HC 138697, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 16/05/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-113 DIVULG 29-05-2017 PUBLIC 30-05-2017)" (grifo nosso) **Impetrado pela Defensora Pública Federal Tatiana Melo Aragão Bianchini**

Delito praticado no período noturno

“EMENTA Habeas corpus. Penal. Princípio da insignificância. Condenação. Pena restritiva de direitos. Furto em detrimento de estabelecimento comercial no período noturno de 2 (duas) barras de ferro avaliadas em R\$ 160,00 (cento e sessenta reais). Res furtiva restituída à vítima. Ausência de prejuízo material. Paciente primário não costumeiro na prática de crimes contra o patrimônio. Reduzido grau de reprovabilidade de seu comportamento. Conduta que não causou lesividade relevante à ordem

social. Satisfação concomitante dos vetores exigidos pela Corte ao reconhecimento da insignificância. Ordem concedida. 1. A configuração do delito de bagatela, conforme tem entendido a Corte, exige a satisfação de determinados requisitos, a saber: a) a mínima ofensividade da conduta do agente; b) a ausência de periculosidade social da ação; c) o reduzido grau de reprovabilidade do comportamento; d) a inexpressividade da lesão jurídica causada (HC nº 84.412/SP, Segunda Turma, Relator o Ministro Celso de Mello, DJe de 19/11/04). 2. No caso dos autos, consoante se extrai da sentença de primeiro grau, é diminuto o valor da res furtiva, vale dizer, 2 (duas) barras de ferro “viga G” avaliadas em R\$ 160,00 (cento e sessenta reais), assim como o paciente é primário, não se podendo abstrair das circunstâncias referidas no edital condonatório ser ele costumeiro na prática de crimes contra o patrimônio, tanto que foi agraciado com a substituição da pena corporal por restritiva de direitos. 3. Plausibilidade da tese sustentada pela defesa, já que o caso não se enquadra em nenhuma das situações reconhecidas pelo Tribunal Pleno como óbice à incidência do princípio da insignificância, vale dizer, as hipóteses de furto qualificado e a caracterização de habitualidade delitiva específica ou reincidência (v.g. HC nº 123.108/MG; HC nº 123.533/SP; HC nº 123.734/MG, todos de relatoria do Ministro Roberto Barroso). 4. A hipótese de o delito ter sido praticado durante o repouso noturno, não deve ser interpretada como óbice ao reconhecimento do princípio da insignificância, uma vez que o furto foi praticado por agente primário em detrimento de estabelecimento comercial que não sofreu qualquer tipo de prejuízo material, segundo se infere dos autos, pois as 2 (duas) barras de ferro foram restituídas à empresa vitimada. 5. Não se mostra razoável movimentar o aparelho estatal para conferir relevância típica a um furto de pequena monta quando, como já sinalizado pelo Ministro Gilmar Mendes, “as condições que orbitam o delito revelam a sua singeleza miudeza e não habitualidade” (HC nº 94.220/RS, Segunda Turma, DJe de 1º/7/10). 6. O

reconhecimento da inexistência de prejuízo material para o estabelecimento comercial vitimado e o fato de o paciente não ser contumaz, quando associados ao argumento de que a conduta não causou lesividade relevante à ordem social, recomendam a aplicação do postulado da bagatela. 7. Ordem de habeas corpus concedida para reconhecer a incidência do princípio da insignificância no caso, absolvendo-se, assim, o paciente com fundamento no art. 386, inciso III, do Código de Processo Penal. (HC 136896, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgado em 13/12/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-033 DIVULG 17-02-2017 PUBLIC 20-02-2017)" (grifo nosso) [Impetrado pelo Defensor Público Federal Adriano Carlos Oliveira Silva](#)

Precedente importante do Plenário do STF sobre o tema (julgado em 2015)

"Ementa: PENAL. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. CRIME DE FURTO SIMPLES. REINCIDÊNCIA. 1. A aplicação do princípio da insignificância envolve um juízo amplo ("conglobante"), que vai além da simples aferição do resultado material da conduta, abrangendo também a reincidência ou contumácia do agente, elementos que, embora não determinantes, devem ser considerados. 2. Por maioria, foram também acolhidas as seguintes teses: **(i) a reincidência não impede, por si só, que o juiz da causa reconheça a insignificância penal da conduta, à luz dos elementos do caso concreto; e (ii) na hipótese de o juiz da causa considerar penal ou socialmente indesejável a aplicação do princípio da insignificância por furto, em situações em que tal enquadramento seja cogitável, eventual sanção privativa de liberdade deverá ser fixada, como regra geral, em regime inicial aberto, paralisando-se a incidência do art. 33, § 2º, c, do CP no caso concreto, com base no princípio da proporcionalidade.**

3. No caso concreto, a maioria entendeu por não aplicar o princípio da insignificância, reconhecendo, porém, a necessidade de abrandar o regime inicial de cumprimento da pena. 4. Ordem concedida de ofício, para alterar de

semiaberto para aberto o regime inicial de cumprimento da pena imposta ao paciente. (HC 123108, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Tribunal Pleno, julgado em 03/08/2015, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-018 DIVULG 29-01-2016 PUBLIC 01-02-2016)" (grifo nosso) [Impetrado pelo Defensor Público Federal Jair Soares Júnior](#)

PRISÃO

Prisão provisória - regime diverso do fechado

"Ementa: PENAL. HABEAS CORPUS. ROUBO. SENTENÇA CONDENATÓRIA. FIXAÇÃO DE REGIME INICIAL SEMIABERTO. MANUTENÇÃO DA PRISÃO PREVENTIVA. INCOMPATIBILIDADE. PRECEDENTES DA SEGUNDA TURMA. ORDEM CONCEDIDA. I - **Nos termos da jurisprudência desta Segunda Turma, a manutenção da prisão provisória é incompatível com a fixação de regime de início de cumprimento de pena menos severo que o fechado.** Precedentes. II – Ordem concedida para revogar a prisão preventiva do paciente e determinar a sua imediata soltura, sem prejuízo da fixação, pelo juízo sentenciante, de uma ou mais medidas cautelares previstas no art. 319 do Código de Processo Penal, caso entenda necessário. (HC 138122, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 09/05/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-105 DIVULG 19-05-2017 PUBLIC 22-05-2017)" (grifo nosso) [Impetrado pela Defensora Pública Federal Miriam Aparecida de Laet Marsiglia](#)

Prisão provisória - tráfico de entorpecentes

"Ementa: Processual Penal. Habeas Corpus originário. Tráfico e Associação para o tráfico. Prisão em flagrante. Quantidade inexpressiva de droga. Ordem concedida. 1. **O decreto de prisão preventiva, com relação ao paciente, não apontou elementos empíricos idôneos para justificar a custódia cautelar, na**

linha da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal. Paciente primário, sem antecedentes, e preso com uma quantidade pouco expressiva de entorpecentes. 2. Ordem concedida, exclusivamente com relação ao paciente. (HC 128566, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 21/03/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-093 DIVULG 04-05-2017 PUBLIC 05-05-2017)" (grifo nosso) [Impetrado pelo Defensor Público Federal Esdras dos Santos Carvalho](#)

MENORIDADE – COMPROVAÇÃO

"EMENTA Habeas corpus. Penal e Processual Penal. Corrupção de menores (art. 244-B da Lei nº 8.069/90). Ilegalidade flagrante demonstrada. Inexistência de prova idônea a comprovar a menoridade dos supostos adolescentes corrompidos. Inteligência do art. 155, parágrafo único, do Código de Processo Penal. Atipicidade. Precedentes. Ordem concedida. 1. A Corte já decidiu que, "para efeitos penais, a comprovação da idade, como as outras situações quanto ao estado das pessoas, há de ser realizada mediante prova documental hábil, de acordo com as restrições estabelecidas na lei civil" (HC nº 132.204/DF, Segunda Turma, Relator o Ministro Teori Zavascki, DJe de 11/5/16) 2. O art. 244-B do Estatuto da Criança e do Adolescente, ao descrever abstratamente a conduta punível, destacou a menoridade da vítima como elemento essencial do tipo penal, de tal modo que, ausente essa circunstância elementar, não restará configurado o delito de corrupção de menores. 3. O comando normativo consubstanciado nesse preceito primário de incriminação destaca, como um dos essentialia delicti, a circunstância de o sujeito passivo da ação delituosa ser, necessariamente, pessoa "menor de 18 (dezoito) anos". 4. A inexistência, nos autos da ação penal, de prova documental idônea que dê substrato à acusação concernente ao delito de corrupção de menores acarreta sua atipicidade. 5. Ordem concedida para

restabelecer a sentença proferida pelo Juízo de Direito da 1ª Vara Criminal da Comarca de Caratinga/MG na parte em que absolveu o paciente da imputação de corrupção de menores (art. 244-B da Lei nº 8.069/90). (HC 142029, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgado em 27/06/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-176 DIVULG 09-08-2017 PUBLIC 10-08-2017)" (grifo nosso) [Impetrado pelo Defensor Público Federal Antonio Ezequiel Inácio Barbosa](#)

PRESCRIÇÃO

"E M E N T A: AGRAVO DE INSTRUMENTO – ATO DECISÓRIO QUE DECLARA A EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE – CONSUMAÇÃO DA PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA DO ESTADO (PRESCRIÇÃO "IN CONCRETO") – SUBSISTÊNCIA DOS FUNDAMENTOS QUE DÃO SUPORTE À DECISÃO RECORRIDA PROLATADA EM MOMENTO QUE PRECEDEU A CONSOLIDAÇÃO DA NOVA ORIENTAÇÃO CONCERNENTE AO CÔMPUTO DO LAPSO PRESCRICIONAL – REVISÃO SUBSTANCIAL, NA MATÉRIA, DA JURISPRUDÊNCIA DO TRIBUNAL – NOVO ENTENDIMENTO QUE CONFERE EFICÁCIA "EX TUNC", PARA EFEITO DE PRESCRIÇÃO PENAL, AO JUÍZO NEGATIVO DE ADMISSIBILIDADE DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO CONFIRMADO PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL – TÍPICA HIPÓTESE DE RUPTURA DE PARADIGMA – NÃO INCIDÊNCIA SOBRE SITUAÇÕES QUE SE DESENVOLVERAM SOB A ÉGIDE DE ANTERIOR E MAIS FAVORÁVEL DIRETRIZ JURISPRUDENCIAL – "PROSPECTIVE OVERRULING" – FUNÇÃO E IMPORTÂNCIA DOS PRECEDENTES – PREVALÊNCIA DOS PRINCÍPIOS DA SEGURANÇA JURÍDICA, DA BOA-FÉ OBJETIVA E DA PROTEÇÃO DA CONFIANÇA – PRECEDENTES – RECURSO DE AGRAVO IMPROVIDO – CONCESSÃO, DE OFÍCIO, DE ORDEM DE "HABEAS CORPUS". (ARE 652469 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 26/09/2017, ACÓRDÃO

ELETRÔNICO DJe-024 DIVULG 08-02-2018 PUBLIC 09-02-2018” (grifo nosso) **Agravo (em RE) interposto pelo Defensor Público Federal Antonio Ezequiel Inácio Barbosa**

EXECUÇÃO PENAL

“EMENTA Recurso ordinário constitucional. Habeas corpus. Execução Penal. Remição (arts. 33 e 126 da Lei de Execução Penal). Trabalho do preso. Jornada diária de 4 (quatro) horas. Cômputo para fins de remição de pena. Admissibilidade. Jornada atribuída pela própria administração penitenciária. Inexistência de ato de insubmissão ou de indisciplina do preso. Impossibilidade de se desprezarem as horas trabalhadas pelo só fato de serem inferiores ao mínimo legal de 6 (seis) horas. Princípio da proteção da confiança. Recurso provido. Ordem de habeas corpus concedida para que seja considerado, para fins de remição de pena, o total de horas trabalhadas pelo recorrente em jornada diária inferior a 6 (seis) horas. 1. O direito à remição pressupõe o efetivo exercício de atividades laborais ou estudantis por parte do preso, o qual deve comprovar, de modo inequívoco, seu real envolvimento no processo ressocializador. 2. **É obrigatório o cômputo de tempo de trabalho nas hipóteses em que o sentenciado, por determinação da administração penitenciária, cumpra jornada inferior ao mínimo legal de 6 (seis) horas, vale dizer, em que essa jornada não derive de ato insubmissão ou de indisciplina do preso.** 3. Os princípios da segurança jurídica e da proteção da confiança tornam indeclinável o dever estatal de honrar o compromisso de remir a pena do sentenciado, legítima contraprestação ao trabalho prestado por ele na forma estipulada pela administração penitenciária, sob pena de desestímulo ao trabalho e à ressocialização. 4. Recurso provido. Ordem de habeas corpus concedida para que seja considerado, para fins de remição de pena, o total de horas trabalhadas pelo recorrente em jornada diária inferior

a 6 (seis) horas. (RHC 136509, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgado em 04/04/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-087 DIVULG 26-04-2017 PUBLIC 27-04-2017” (grifo nosso) **Recurso ordinário interposto pela Defensora Pública Federal Tatiana Melo Aragão Bianchini**

“Ementa: HABEAS CORPUS. PENAL E PROCESSUAL PENAL. WRIT SUBSTITUTO DE RECURSO ORDINÁRIO: ADMISSIBILIDADE. **MANUTENÇÃO DO CONDENADO EM REGIME PRISIONAL MAIS GRAVOSO: CONTRARIEDADE À SÚMULA VINCULANTE 56 DESTA SUPREMA CORTE. ORDEM CONCEDIDA.** I - Embora o presente writ tenha sido impetrado em substituição a recurso ordinário, esta Segunda Turma não opõe óbice ao seu conhecimento. II – Na espécie, a decisão combatida contraria a Súmula Vinculante 56 desta Suprema Corte. III – Ordem de habeas corpus concedida. (HC 140422, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 09/05/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-018 DIVULG 31-01-2018 PUBLIC 01-02-2018)” **Impetrado pelo Defensor Público Federal Jaime de Carvalho Leite Filho**

EXTRADIÇÃO

Contato telefônico defensor-extraditando

“Despacho: A Defensoria Pública da União informou que não conseguiu contato telefônico com o extraditando, preso no Paraná, por negativa do Diretor do Estabelecimento. Pediu provimento que determine ao Diretor do Estabelecimento ao qual o extraditando está recolhido que garanta o contato telefônico com o Defensor Público Federal Gustavo Zortéa da Silva. Decido. O processo de extradição corre perante esta Corte. **O extraditando é representado por Defensor Público Federal lotado na Defensoria Pública da União no Distrito Federal. Está recolhido a estabelecimento penal localizado no Paraná. A forma economicamente viável de assegurar a interação do**

extraditando com seu defensor é o contato telefônico. Ante o exposto, determino ao Diretor da Penitenciária de Londrina (PEL 1), que oportunize contato telefônico do extraditando José Julián Serrano Espinosa com o Defensor Público Federal Gustavo Zortéa da Silva. Encareço ao Diretor que envide os esforços e forneça os meios necessários para que o contato seja pronto e suficiente, observada a razoabilidade, tendo em vista que indispensável ao direito de defesa. Publique-se. Comunique-se. Brasília, 6 de março de 2017. Ministro Gilmar Mendes Relator Documento assinado digitalmente (Ext 1360, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, julgado em 06/03/2017, publicado em DJe-044 DIVULG 08/03/2017 PUBLIC 09/03/2017)" (grifo nosso)

“EMENTA Extradição instrutória. Governo do Paraguai. Interrogatório. Ausência de documentos mencionados pelo Ministério Público Federal em suas perguntas. Cerceamento de defesa. Não ocorrência. Extraditando que apresentou sem restrições sua versão e discorreu longamente sobre sua condição de brasileiro nato, cerne de sua defesa. Não ocorrência de prejuízo. Nulidade inexistente. Nacionalidade do extraditando. Registros civis brasileiro e paraguaio atestando seu nascimento, na mesma data, em ambos os países. Impossibilidade lógica de sua coexistência. Pretendida suspensão do processo extradicional até o julgamento definitivo de ação anulatória do registro civil brasileiro. Descabimento. Presunção de veracidade do registro brasileiro não infirmada pela prova dos autos. Assento de nascimento brasileiro lavrado 5 (cinco) meses após o nascimento. Registro congênero alienígena lavrado somente 8 (oito) anos após o suposto nascimento em solo paraguaio. Proximidade temporal entre a data da lavratura do assento brasileiro e a data do nascimento no Brasil que milita em favor da presunção de veracidade desse ato registrário. Dilatadíssimo lapso temporal entre o registro estrangeiro e o suposto nascimento em solo paraguaio que milita em desfavor da presunção

de sua veracidade. Antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional, na Justiça comum estadual, cancelando o registro civil brasileiro. Posterior prolação de sentença anulando o mesmo assento de nascimento. Irrelevância. Decisão que, além de não haver transitado em julgado, apresenta, em tese, vícios que poderiam conduzir a sua nulidade. Impossibilidade dessa decisão suplantar o acervo probatório e assumir contornos de definitividade a respeito da nacionalidade do agente para fins extradicionais. **Ausência de prova segura de que o extraditando não seja brasileiro nato. Incidência de vedação constitucional expressa à extradição (art. 5º, LI, CF). Pedido extradicional indeferido.** Indeferimento que não implica outorga de imunidade ao extraditando. Crime cometido no estrangeiro que se sujeita à lei brasileira (art. 7º, II, b, do Código Penal). 1. O extraditando, em seu interrogatório, apresentou sem restrições sua versão para os fatos e discorreu longamente sobre sua condição de brasileiro nato, cerne de sua defesa. 2. A ausência de documentos mencionados nas perguntas do Ministério Público Federal não importou prejuízo à defesa, o que inviabiliza o pretendido reconhecimento de nulidade. 3. Tramita na Justiça comum estadual ação anulatória do registro civil brasileiro do extraditando, na qual foi deferida a antecipação da tutela jurisdicional para o fim de se cancelar seu assento de nascimento e que posteriormente veio a ser julgada procedente em primeiro grau de jurisdição. 4. Considerando-se que não há previsão de quando se dará o exaurimento das instâncias no processo em questão e que o extraditando está preso preventivamente, inviável aguardar-se o trânsito em julgado da referida sentença. 5. Ademais, na ação anulatória houve o julgamento antecipado da lide, com fundamento no art. 355, I, do Código de Processo Civil, em face da revelia do extraditando, que, citado, não ofereceu contestação. 6. Ocorre que o extraditando, ao ser citado na ação anulatória, se encontrava preso por força da presente extradição, razão por que era imperiosa a nomeação de curador especial, na figura da Defensoria Pública (art. 77, II, e parágrafo único, do

Código de Processo Civil), o que não teria ocorrido. 7. Essa tese foi expressamente suscitada pela Defensoria Pública na apelação interposta contra a sentença, conforme se verifica em consulta ao processo digital no sítio eletrônico do Tribunal de Justiça do Mato Grosso do Sul. 8. Não bastasse isso, nos termos do art. 335, II, do Código de Processo Civil, quando o litígio versar sobre direitos indisponíveis, tal como se verifica em ações de estado que tenham por objeto a anulação de assento de nascimento, a revelia não produz o efeito de presunção de veracidade das alegações de fato do autor. 9. Embora o Supremo Tribunal Federal não seja instância revisional da Justiça comum estadual, as possíveis nulidades, em tese, da sentença em questão, que ainda não transitou em julgado, constituem argumento de reforço para afastar a projeção de seus efeitos neste procedimento extradição. 10. A questão retratada neste feito guarda similitude com a que foi objeto da Ext nº 1.393/Governo do Paraguai, Segunda Turma, de minha relatoria, DJe de 9/9/15, referente ao então extraditando Vilmar Acosta Marques, suposto mandante dos dois homicídios cuja execução se atribui ao ora extraditando. 11. Na Ext nº 1.393/Governo do Paraguai, demonstrou-se que o então extraditando Vilmar havia nascido em 13 de julho de 1975 na cidade de Ypejhu, no Paraguai, e registrado naquele órgão em 9 de dezembro de 1978, ao passo que seu registro brasileiro tardio somente havia sido lavrado em 5 de dezembro de 1988. 12. A esse relevantíssimo dado – antecedência do assento de nascimento paraguaio, com uma diferença de dez anos em relação ao registro tardio brasileiro -, somaram-se a decisão da Justiça estadual, que, embora provisória, havia afastado a presunção juris tantum de veracidade do ato registrário brasileiro, bem como os fatos de o então extraditando ter sido registrado civilmente no Paraguai, estudado nesse país, nele vivido a maior parte de sua vida e ter sido eleito vereador e prefeito com base em sua nacionalidade paraguaia, de modo a gozá-la em sua plenitude. 13. A conclusão na Ext nº 1.393 de que o extraditando era paraguaio nato não se amparou

exclusivamente na existência de decisão judicial que provisoriamente havia cancelado seu registro de nascimento brasileiro. 14. Cuidou-se mais propriamente de um argumento de reforço, haja vista que na Ext nº 1.393 se procedeu a uma análise exaustiva de todos os elementos de prova amealhados, confrontando-se inúmeros documentos com a versão apresentada pelo então extraditando, para se afastar a veracidade do registro de nascimento brasileiro. 15. Na espécie, existem dois assentos de nascimento referentes ao ora extraditando. 16. O primeiro assento de nascimento foi lavrado no Brasil em 31 de julho de 1985, no cartório de registro civil de Sete Quedas/MS, em nome de Flávio Valério de Assunção, filho de Ermínia Valerio de Assunção, nascido em domicílio no Município de Paranhos/MS no dia 24 de fevereiro de 1985. 17. O segundo assento de nascimento foi lavrado no Paraguai em 12 de abril de 1993, no cartório de registro civil de Ipejhú, em nome de Flavio Acosta Riveros, supostamente nascido naquela localidade em 24 de fevereiro de 1985, filho de Felipe Neri Acosta Benitez e de Herminia Riveros. 18. Como os dois registros apontam que o extraditando nasceu, na mesma data, em ambos os países, a impossibilidade lógica de sua coexistência é manifesta. 19. Nos limites necessários ao exame do pedido de extradição, os elementos de prova indicam ser verdadeiro o assento de nascimento lavrado no Brasil. 20. Enquanto o assento brasileiro foi lavrado aproximadamente 5 (cinco) meses após o nascimento no Brasil, o congênero alienígena somente foi lavrado 8 (oito) anos após o suposto nascimento em solo paraguaio. 21. A proximidade temporal entre a data da lavratura do assento brasileiro e a data do nascimento milita em favor da presunção de veracidade desse ato registrário. 22. Diversamente, o dilatadíssimo lapso temporal entre o registro estrangeiro e o suposto nascimento em solo paraguaio milita em desfavor da presunção de sua veracidade. 23. Não bastasse isso, o cartório de registro civil de Sete Quedas/MS confirmou a autenticidade material do assento de nascimento de Flávio Valério de Assunção, e a declaração de nascimento do

extraditando foi contemporaneamente assinada por duas testemunhas, devidamente qualificadas no respectivo assento. 24. O prazo de cinco meses para o registro brasileiro não se mostrou irrazoável, haja vista que, nos termos do art. 50 da Lei nº 6.015/73 (Lei dos Registros Públicos), “[t]odo nascimento que ocorrer no território nacional deverá ser dado a registro, no lugar em que tiver ocorrido o parto ou no lugar da residência dos pais, dentro do prazo de quinze dias, que será ampliado em até três meses para os lugares distantes mais de trinta quilômetros da sede do cartório”. 25. Não se olvida que não há registro de nascimento do extraditando no Hospital Municipal de Paranhos nem de sua matrícula na escola em que ele alegou ter estudado até os dez anos de idade. 26. De toda sorte, além de ter sido declarado que o nascimento teria ocorrido em domicílio, o ponto essencial ao desate da questão é a autenticidade do primitivo registro brasileiro do extraditando, em decorrência de sua lavratura apenas cinco meses após seu nascimento. 27. Em suma, as provas carreadas aos autos são insuficientes para afastar a presunção de sua veracidade. 28. Corroborando essa assertiva, a certidão de nascimento da genitora do extraditando, Erminia Valerio de Assunção, filha de Francisco Valerio de Assunção e de Joana Ribeiro, revela que ela nasceu no município de Tacuru/MS no dia 5 de agosto de 1968, e que o assento de nascimento foi lavrado em 17 de dezembro de 1971, cerca de três anos após seu nascimento. 29. Ermínia Valério de Assunção, que figura como genitora do extraditando no assento de nascimento brasileiro, encontra-se civilmente identificada no Brasil desde 31 de agosto de 1989, e é titular de CPF no Ministério da Fazenda desde 3 de dezembro de 1987. 30. Herminia Riveros, que figura como genitora de Flávio Acosta Riveros no assento de nascimento paraguaio, teria nascido em 5 de agosto de 1968 no município de Ipejhu, Paraguai, mas seu assento de nascimento paraguaio somente foi lavrado em 29 de setembro de 1990, vale dizer, 22 (vinte e dois) anos após seu nascimento. 31. Uma vez mais, a proximidade entre a data da lavratura do assento brasileiro da genitora do

extraditando e a data do seu nascimento milita em favor da presunção de veracidade desse ato registrário. 32. Diversamente, o dilatadíssimo lapso temporal (vinte e dois anos) entre o registro estrangeiro da genitora do extraditando e o seu suposto nascimento em solo paraguaio milita em desfavor da presunção de sua veracidade, tanto mais que, muito antes da lavratura do ato registrário paraguaio, a genitora do extraditando já havia providenciado cédula de identidade e CPF no Brasil. 33. Nesse contexto, a decisão provisória do juízo da Comarca de Sete Quedas/MS, que antecipou os efeitos da tutela jurisdicional para cancelar o registro civil brasileiro do extraditando, bem como a sentença - ainda não transitada em julgado - que julgou procedente a ação anulatória, por si só, não podem suplantar todo o acervo probatório destes autos e assumir contornos de definitividade para fins extradiacionais. 34. O fato de o extraditando ter se radicado no Paraguai e nele passado a maior parte de sua vida não elide sua condição de brasileiro nato por força do jus solis, a qual não se esmaece pelo simples decurso do tempo. 35. Ausente prova segura de que o extraditando não seja brasileiro nato e diante de vedação constitucional expressa (art. 5º, LI, CF), indefere-se o pedido extradiacional. 36. O indeferimento do pedido não implica outorga de imunidade ao extraditando, uma vez que os crimes cometidos no estrangeiro por brasileiro sujeitam-se à lei brasileira (art. 7º, II, b, do Código Penal). 37. Caberá ao Ministério Público adotar as medidas que reputar convenientes, inclusive de natureza cautelar, para se assegurar, nos termos do art. 7º do Código Penal, a aplicação da lei penal brasileira. 38. Caso venha a ser definitivamente cancelado, na instância própria, o assento de nascimento brasileiro do extraditando, nada obstará a formulação de novo pedido extradiacional. (Ext 1446, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgado em 07/11/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-282 DIVULG 06-12-2017 PUBLIC 07-12-2017) (grifo nosso) **Defesa escrita e sustentação oral do Defensor Público Federal Gustavo Zortéa da Silva**

“PRISÃO PREVENTIVA – EXTRADIÇÃO – DUPLA PUNIBILIDADE – NÃO OCORRÊNCIA. Impõe-se a devolução da liberdade de ir e vir ao extraditando, uma vez que não se mostram puníveis, no Brasil, fatos semelhantes ocorridos durante o período da ditadura militar, presente a anistia bilateral, ampla e geral, prevista na Lei nº 6.683/1979. PRISÃO PREVENTIVA – EXTRADIÇÃO – PREScriÇÃO – LEGISLAÇÃO BRASILEIRA. Incidindo a prescrição segundo a legislação brasileira – artigo 109, inciso I, do Código Penal –, considerado o transcurso de mais de quarenta anos do fato sem a ocorrência de circunstância interruptiva, cumpre afastar a custódia provisória. (Ext 1327 AgR, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 27/06/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-197 DIVULG 31-08-2017 PUBLIC 01-09-2017)” (grifo nosso) Atuou – em contrarrazões a agravo regimental, o Defensor Público Federal Gustavo Zortéa da Silva

VIGILANTE

“Vistos etc. Contra a decisão por mim proferida, pela qual negado seguimento ao recurso, maneja agravo interno (...). O agravante ataca a decisão impugnada, ao argumento de que a violação dos preceitos da Constituição Federal se dá de forma direta. Alega que “[...] a negativa em homologar diploma de curso de formação de vigilante com respaldo em inquéritos ou ações penais sem o trânsito em julgado viola o princípio da presunção de inocência [...].” Afirma que “[...] o acórdão recorrido não identificou qualquer condenação transitada em julgado em desfavor do recorrente, mas, ainda assim, entendeu faltar-lhe idoneidade.”. Reitera a afronta ao art. 5º, XIII e LVII, da Constituição Federal. A matéria debatida, em síntese, diz com a alegação de violação do princípio da presunção de inocência por decisão que nega a homologação de diploma do curso de vigilante ante a verificação da existência

de condenação criminal por crime doloso contra a vida. Na origem, o agravante ajuizou ação ordinária em face da União, visando a declaração de nulidade do ato administrativo que negou o registro de diploma de curso de formação de vigilante, bem como a entrega do Certificado de Formação. Julgada procedente em primeiro grau, a União manejou recurso de apelação. O Tribunal Regional Federal da 1ª Região deu provimento ao apelo ao fundamento de que existentes antecedentes criminais que atestam a inidoneidade do agravante. Nesta Suprema Corte neguei seguimento ao recurso, daí o manejo do presente agravo interno. É o relatório. Decido. Preenchidos os pressupostos extrínsecos. O Tribunal Regional Federal da 1ª Região julgou a controvérsia em decisão cuja ementa reproduzo: “CIVIL E ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO. CURSO DE FORMAÇÃO DE VIGILANTE. REGISTRO. AFASTAMENTO. AUTOR CONDENADO EM AÇÃO PENAL POR CRIME CONTRA A VIDA. REQUISITO LEGAL DE IDONEIDADE AFASTADO. 1. Não obstante ter sido declarada a extinção da punibilidade, em relação à condenação imposta ao autor, o pedido de registro do curso de formação de vigilantes encontra óbice na própria legislação de regência (Lei 7.102/1983, art. 16), sendo que ele não possui o requisito de idoneidade previsto no Estatuto do Desarmamento (art. 41, inciso 1, c/c o art. 70, § 20). A condenação por crime contra a vida e investigação em inquérito policial por crime da mesma natureza, é motivo suficiente para obstar o exercício da profissão de vigilante. 2. Pesa contra a pretensão do autor, ainda, o fato de não ter sido comprovada a reabilitação prevista na legislação penal. Aliás, o STJ já sinalizou em seus julgados que o sigilo de dados criminais, em se tratando de idoneidade para o exercício da profissão de vigilante, deve ser analisado caso a caso, uma vez que a idoneidade constitui requisito essencial para o exercício da profissão. Nesse sentido: REsp 1241482 / SC, Relator Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 26/04/2011. 3. Remessa oficial e apelação da União providas.” **Da leitura dos fundamentos do acórdão**

recorrido, verifico negado o registro do diploma do agravante em razão da existência de condenação por crime contra a vida, em que declarada a extinção da punibilidade em razão da prescrição da pretensão punitiva, e de inquérito policial por crime da mesma natureza. Nesse contexto, o entendimento adotado no acórdão recorrido diverge da jurisprudência firmada neste Supremo Tribunal Federal, no sentido de que “[...] viola o princípio da presunção de inocência a negativa de homologar diploma de curso de formação de vigilante com fundamento em inquéritos ou ações penais sem o trânsito em julgado”. Nesse sentido: “DIREITO ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CURSO DE RECICLAGEM DE VIGILANTE. PARTICIPANTE DENUNCIADO. PRINCÍPIO DA PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA. VIOLAÇÃO. 1. A jurisprudência dessa Corte é firme no sentido de que viola o princípio da presunção de inocência a negativa de homologar diploma de curso de formação de vigilante com fundamento em inquéritos ou ações penais sem o trânsito em julgado. Precedentes. 2. Agravo interno a que se nega provimento.” (RE 948014 AgR, Rel. Min. Roberto Barroso, 1ª Turma, DJe 14-11-2017.) “Agravo regimental em recurso extraordinário com agravo. 2. Direito Constitucional. Indeferimento de matrícula em curso de vigilantes. Existência de processo criminal em andamento. 3. Afronta ao princípio da presunção de inocência. Jurisprudência da Corte. 4. Agravo regimental ao qual se nega provimento.” (ARE 960675 AgR, Rel. Min. Gilmar Mendes, 2ª Turma, DJe 28-04-2017.) “Agravo regimental no recurso extraordinário. Curso de reciclagem de vigilante. Indeferimento de matrícula. Inquéritos e ações penais em curso. Princípio da presunção de inocência. Violação. Ocorrência. Precedentes. 1. A jurisprudência da Corte firmou-se no sentido de que viola o princípio da presunção de inocência o indeferimento de matrícula em curso de reciclagem de vigilante, em razão da existência de inquérito ou ação penal sem o trânsito em julgado de sentença condenatória. 2. Agravo regimental não provido. 3. Inaplicável o art. 85, § 11,

do CPC, haja vista tratar-se, na origem, de mandado de segurança (art. 25 da Lei 12.016/09).” (RE 952501 AgR, Rel. Min. Dias Toffoli, 2ª Turma, DJe 25-08-2016.) “AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO ADMINISTRATIVO. RECUSA DE AUTORIZAÇÃO PARA PARTICIPAÇÃO EM CURSO DE RECICLAGEM DE VIGILANTE. AÇÃO PENAL NÃO TRANSITADA EM JULGADO. IMPOSSIBILIDADE. PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. A jurisprudência dessa Corte é firme no sentido de que viola o princípio da presunção de inocência a negativa de autorização à participação em curso de reciclagem de vigilante com fundamento em inquéritos ou ações penais sem o trânsito em julgado. Precedentes. 2. Agravo regimental a que se nega provimento.” (RE 943918 AgR, Rel. Min. Edson Fachin, 1ª Turma, DJe 07-04-2016.) “AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ADMINISTRATIVO. RECUSA DE REGISTRO DE CERTIFICADO DE CURSO DE RECICLAGEM DE VIGILANTE. INQUÉRITO POLICIAL EM ANDAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.” (RE 885071 AgR, Rel. Min. Luiz Fux, 1ª Turma, DJe 14-10-2015.) “AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DIREITO CONSTITUCIONAL. CURSO DE RECICLAGEM DE VIGILANTES. INDEFERIMENTO DE MATRÍCULA. EXISTÊNCIA DE PROCESSO CRIMINAL EM ANDAMENTO. AFRONTA AO PRINCÍPIO DA PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA. ACÓRDÃO RECORRIDO EM HARMONIA COM A JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.” (RE 868089 AgR, Rel. Min. Cármem Lúcia, 2ª Turma, DJe 09-09-2015.) “DIREITO CONSTITUCIONAL. PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA. HOMOLOGAÇÃO DE DIPLOMA DE CURSO DE VIGILANTE. CONSONÂNCIA DA DECISÃO RECORRIDO COM A JURISPRUDÊNCIA CRISTALIZADA NO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO QUE NÃO MERECE TRÂNSITO. ACÓRDÃO RECORRIDO PUBLICADO EM

22.11.2013. 1. O entendimento adotado pela Corte de origem, nos moldes do assinalado na decisão agravada, não diverge da jurisprudência firmada no âmbito deste Supremo Tribunal Federal. 2. As razões do agravo regimental não se mostram aptas a infirmar os fundamentos que lastream a decisão agravada. 3. Agravo regimental conhecido e não provido.” (RE 860453 AgR, da minha lavra, 1ª Turma, DJe 01-09-2015.) “RECURSO EXTRAORDINÁRIO – MATRÍCULA EM CURSO DE RECICLAGEM – VIGILANTE – EXISTÊNCIA DE REGISTROS CRIMINAIS – PROCEDIMENTOS PENais DE QUE NÃO RESULTOU CONDENAÇÃO CRIMINAL TRANSITADA EM JULGADO – INDEFERIMENTO DA MATRÍCULA – IMPOSSIBILIDADE – TRANSGRESSÃO AO POSTULADO CONSTITUCIONAL DA PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA (CF, ART. 5º, LVII) – RECURSO DE AGRAVO IMPROVIDO. – O indeferimento de matrícula em curso de reciclagem de vigilantes – motivado, unicamente, no caso, pelo fato de existirem registros de infrações penais de que não resultou condenação criminal transitada em julgado – vulnera, de modo frontal, o postulado constitucional do estado de inocência, inscrito no art. 5º, inciso LVII, da Lei Fundamental da República. Precedentes.” (RE 892938 AgR, Rel. Min. Celso De Mello, 2ª Turma, DJe 17-08-2015.) “AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA. HOMOLOGAÇÃO DE DIPLOMA DE CURSO DE VIGILANTE. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. I – Viola o princípio da presunção de inocência a negativa em homologar diploma de curso de formação de vigilante, com fundamento em inquéritos ou ações penais sem o trânsito em julgado. II – Agravo regimental a que se nega provimento.” (RE 805821 AgR, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, 2ª Turma, DJe 15-08-2014.) **Ante o exposto, reconSIDERO a decisão agravada e, forte no art. 21, § 1º, do RISTF, conHeço do agravo e dou provimento ao recurso extraordinário para restabelecer a sentença do primeiro grau** (fls. 107-110, vol. 01). Publique-se. Brasília, 14 de novembro de 2017. Ministra Rosa Weber Relatora (ARE 937186, Relator(a):

Min. ROSA WEBER, julgado em 14/11/2017, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-266 DIVULG 23/11/2017 PUBLIC 24/11/2017” (grifo nosso) **Agravo interno interposto pelo Defensor Público Federal Gustavo Zortéa da Silva**

“RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. PARTICIPAÇÃO EM CURSO DE FORMAÇÃO OU DE RECICLAGEM DE VIGILANTE. REGISTRO DE CERTIFICADO. INDEFERIMENTO. MAUS ANTECEDENTES. PROCESSO CRIMINAL NÃO TRANSITADO EM JULGADO. OCORRÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA. ARTIGO 5º, LVII, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. PRECEDENTES. AGRAVO PROVIDO PARA, DESDE LOGO, PROVER O RECURSO EXTRAORDINÁRIO. (...) (ARE 762850, Relator(a): Min. LUIZ FUX, julgado em 30/11/2017, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-278 DIVULG 01/12/2017 PUBLIC 04/12/2017” (grifo nosso) **Agravo (em RE) interposto pelo Defensor Público Federal Tiago Vieira Silva**

ENTENDIMENTO DO STF SOBRE TEMAS RELEVANTES PARA A DEFENSORIA PÚBLICA

“Recurso extraordinário representativo da controvérsia. Repercussão Geral. Constitucional. Responsabilidade civil do Estado. Art. 37, § 6º. 2. Violação a direitos fundamentais causadora de danos pessoais a detentos em estabelecimentos carcerários. Indenização. Cabimento. O dever de ressarcir danos, inclusive morais, efetivamente causados por ato de agentes estatais ou pela inadequação dos serviços públicos decorre diretamente do art. 37, § 6º, da Constituição, disposição normativa autoaplicável. Ocorrendo o dano e estabelecido o nexo causal com a atuação da Administração ou de seus

agentes, nasce a responsabilidade civil do Estado. 3. "Princípio da reserva do possível". Inaplicabilidade. O Estado é responsável pela guarda e segurança das pessoas submetidas a encarceramento, enquanto permanecerem detidas. É seu dever mantê-las em condições carcerárias com mínimos padrões de humanidade estabelecidos em lei, bem como, se for o caso, ressarcir danos que daí decorrerem. 4. A violação a direitos fundamentais causadora de danos pessoais a detentos em estabelecimentos carcerários não pode ser simplesmente relevada ao argumento de que a indenização não tem alcance para eliminar o grave problema prisional globalmente considerado, que depende da definição e da implantação de políticas públicas específicas, providências de atribuição legislativa e administrativa, não de provimentos judiciais. Esse argumento, se admitido, acabaria por justificar a perpetuação da desumana situação que se constata em presídios como o de que trata a presente demanda. 5. A garantia mínima de segurança pessoal, física e psíquica, dos detentos, constitui dever estatal que possui amplo lastro não apenas no ordenamento nacional (Constituição Federal, art. 5º, XLVII, "e"; XLVIII; XLIX; Lei 7.210/84 (LEP), arts. 10; 11; 12; 40; 85; 87; 88; Lei 9.455/97 - crime de tortura; Lei 12.874/13 – Sistema Nacional de Prevenção e Combate à Tortura), como, também, em fontes normativas internacionais adotadas pelo Brasil (Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos das Nações Unidas, de 1966, arts. 2; 7; 10; e 14; Convenção Americana de Direitos Humanos, de 1969, arts. 5º; 11; 25; Princípios e Boas Práticas para a Proteção de Pessoas Privadas de Liberdade nas Américas – Resolução 01/08, aprovada em 13 de março de 2008, pela Comissão Interamericana de Direitos Humanos; Convenção da ONU contra Tortura e Outros Tratamentos ou Penas Cruéis, Desumanos ou Degradantes, de 1984; e Regras Mínimas para o Tratamento de Prisioneiros – adotadas no 1º Congresso das Nações Unidas para a Prevenção ao Crime e Tratamento de Delinquentes, de 1955). 6. Aplicação analógica do art. 126 da Lei de Execuções Penais. Remição da pena como indenização. Impossibilidade.

A reparação dos danos deve ocorrer em pecúnia, não em redução da pena. Maioria. 7. **Fixada a tese: "Considerando que é dever do Estado, imposto pelo sistema normativo, manter em seus presídios os padrões mínimos de humanidade previstos no ordenamento jurídico, é de sua responsabilidade, nos termos do art. 37, § 6º, da Constituição, a obrigação de ressarcir os danos, inclusive morais, comprovadamente causados aos detentos em decorrência da falta ou insuficiência das condições legais de encarceramento".** 8. Recurso extraordinário provido para restabelecer a condenação do Estado ao pagamento de R\$ 2.000,00 (dois mil reais) ao autor, para reparação de danos extrapatrimoniais, nos termos do acórdão proferido no julgamento da apelação. (RE 580252, Relator(a): Min. TEORI ZAVASCKI, Relator(a) p/ Acórdão: Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 16/02/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-204 DIVULG 08-09-2017 PUBLIC 11-09-2017)" (grifo nosso) **Recurso Extraordinário da Defensoria Pública de Mato Grosso do Sul**

"ASSISTÊNCIA SOCIAL – ESTRANGEIROS RESIDENTES NO PAÍS – ARTIGO 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL – ALCANCE. A assistência social prevista no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal beneficia brasileiros natos, naturalizados e estrangeiros residentes no País, atendidos os requisitos constitucionais e legais. (RE 587970, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 20/04/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-215 DIVULG 21-09-2017 PUBLIC 22-09-2017)" (grifo nosso) Sustentação oral do Defensor Público-Geral Federal Carlos Eduardo Barbosa Paz pelos amici curiae Cáritas Arquidiocesana de São Paulo - CASP, Centro de Apoio e Pastoral do Migrante - CAMI e Instituto de Migrações e Direitos Humanos - IMDH

“EMENTA Recurso extraordinário. Direito Processual. **Imposição ao INSS, nos processos em que figure como parte ré, do ônus de apresentar cálculo de liquidação de seu próprio débito.** Tema nº 597 da Gestão por Temas da Repercussão Geral do portal do STF. Matéria infraconstitucional. Ausência de questão constitucional. **Repercussão geral inexistente.** 1. Jurisprudência da Corte no sentido de que a alegada violação dos princípios da legalidade, do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa, em virtude da prolação de sentenças ilíquidas e da definição do ônus de apresentar o cálculo nos juizados especiais não se encontra na Constituição Federal, mas na legislação ordinária, e que eventuais ofensas, caso existam, são reflexas. 2. Reconhecimento da inexistência de questão constitucional e, por conseguinte, de repercussão geral da matéria. 3. Recurso extraordinário do qual não se conhece. (RE 729884, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 23/06/2016, PROCESSO ELETRÔNICO Dje-017 DIVULG 31-01-2017 PUBLIC 01-02-2017) (grifo nosso) **Sustentação oral do Defensor Público Federal Gustavo Zortéa da Silva pelo amicus curiae Defensoria Pública da União**

QUESTÃO DE ORDEM NOS AUTOS DO RE 966177 (ACÓRDÃO PENDENTE DE PUBLICAÇÃO) “Decisão: O Tribunal, por maioria e nos termos do voto do Relator, ora reajustado, resolveu questão de ordem no sentido de que: “a) a suspensão de processamento prevista no § 5º do art. 1.035 do CPC não consiste em consequência automática e necessária do reconhecimento da repercussão geral realizada com fulcro no caput do mesmo dispositivo, sendo da discricionariedade do relator do recurso extraordinário paradigma determiná-la ou modulá-la; b) de qualquer modo, consoante o sobredito juízo discricionário do relator, a possibilidade de sobrestamento se aplica aos processos de natureza penal; c) neste contexto, em sendo determinado o sobrestamento de processos de natureza penal, opera-se, automaticamente, a suspensão da prescrição da pretensão punitiva relativa aos crimes que

forem objeto das ações penais sobrestadas, a partir de interpretação conforme a Constituição do art. 116, I, do CP; d) em nenhuma hipótese, o sobrestamento de processos penais determinado com fundamento no art. 1.035, § 5º, do CPC abrangerá inquéritos policiais ou procedimentos investigatórios conduzidos pelo Ministério Público; e) em nenhuma hipótese, o sobrestamento de processos penais determinado com fundamento no art. 1.035, § 5º, do CPC abrangerá ações penais em que haja réu preso provisoriamente; f) em qualquer caso de sobrestamento de ação penal determinado com fundamento no art. 1.035, § 5º, do CPC, poderá o juízo de piso, no curso da suspensão, proceder, conforme a necessidade, à produção de provas de natureza urgente”. Vencidos o Ministro Edson Fachin, que rejeitava a questão de ordem, e o Ministro Marco Aurélio, que assentava a inconstitucionalidade do art. 1.035, § 5º, do CPC. Presidiu o julgamento a Ministra Cármem Lúcia. Plenário, 7.6.2017.” (grifo nosso)

ADI 4269 (ACÓRDÃO PENDENTE DE PUBLICAÇÃO) “Decisão: Preliminarmente, o Tribunal, por unanimidade e nos termos do voto do Relator, conheceu da ação quanto aos arts. 4º, § 2º, e 13 da Lei 11.952/2009, assentando o prejuízo da pretensão relativa ao art. 15, inciso I, § 2º, § 4º e § 5º, da mesma lei. Na parte conhecida, o Tribunal, por maioria e nos termos do voto do Relator, julgou parcialmente procedente a ação para: i) que se confira ao artigo 4º, §2º, da Lei nº 11.952/2009 interpretação conforme à Constituição, sem redução de texto, a fim de afastar-se qualquer interpretação que permita a regularização fundiária das terras públicas ocupadas por quilombolas e outras comunidades tradicionais da Amazônia Legal em nome de terceiros ou de modo a descaracterizar o modo de apropriação da terra por esses grupos; ii) que se confira interpretação conforme ao disposto no artigo 13 da Lei nº 11.952/2009, de modo a afastar quaisquer interpretações que concluam

pela desnecessidade de fiscalização dos imóveis rurais de até quatro módulos fiscais, devendo o ente federal utilizar-se de todos os meios referidos em suas informações para assegurar a devida proteção ambiental e a concretização dos propósitos da norma, para somente então ser possível a dispensa da vistoria prévia, como condição para a inclusão da propriedade no Programa de regularização fundiária de imóveis rurais de domínio público na Amazônia Legal. Vencidos o Ministro Marco Aurélio, que acompanhava o Relator quanto ao conhecimento da ação, mas, na parte conhecida, julgava-a improcedente, e, em parte, o Ministro Alexandre de Moraes, quanto à parte do voto do Relator referente ao art. 13 da Lei 11.952/2009, ao entender pela presunção *iuris tantum* da boa-fé da declaração do ocupante do imóvel, no que foi acompanhado, no ponto, pelo Ministro Gilmar Mendes. Impedido o Ministro Dias Toffoli. Falou pelo Presidente da República e pelo Congresso Nacional a Ministra Grace Maria Fernandes Mendonça, Advogada-Geral da União. Presidiu o julgamento a Ministra Cármem Lúcia. Plenário, 18.10.2017.” (grifo nosso)

TEMAS DE INTERESSE COM REPERCUSSÃO GERAL JULGADA EM 2017

TEMA 45: Possibilidade de execução provisória de obrigação de fazer contra a Fazenda Pública.

Tese: “A execução provisória de obrigação de fazer em face da Fazenda Pública não atrai o regime constitucional dos precatórios”.

TEMA 173: Concessão de benefício assistencial a estrangeiros residentes no Brasil

Tese: “Os estrangeiros residentes no País são beneficiários da assistência social prevista no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, uma vez atendidos os requisitos constitucionais e legais”.

Tema 246: Responsabilidade subsidiária da Administração Pública por encargos trabalhistas gerados pelo inadimplemento de empresa prestadora de serviço.

Tese: “O inadimplemento dos encargos trabalhistas dos empregados do contratado não transfere automaticamente ao Poder Público contratante a responsabilidade pelo seu pagamento, seja em caráter solidário ou subsidiário, nos termos do art. 71, § 1º, da Lei nº 8.666/93”.

TEMA 365: Responsabilidade do Estado por danos morais decorrentes de superlotação carcerária

Tese: “Considerando que é dever do Estado, imposto pelo sistema normativo, manter em seus presídios os padrões mínimos de humanidade previstos no ordenamento jurídico, é de sua responsabilidade, nos termos do art. 37, § 6º da Constituição, a obrigação de ressarcir os danos, inclusive morais, comprovadamente causados aos detentos em decorrência da falta ou insuficiência das condições legais de encarceramento”.

Tema 454: Direito à promoção funcional, independentemente de apuração própria ao estágio probatório, quando reconhecida eficácia retroativa do direito à nomeação.

Tese: “A nomeação tardia de candidatos aprovados em concurso público, por meio de ato judicial, à qual atribuída eficácia retroativa, não gera direito às promoções ou progressões funcionais que alcançariam houvesse ocorrido, a tempo e modo, a nomeação”.

TEMA 535: Cobrança de mensalidade em curso de pós-graduação lato sensu por instituição pública de ensino

Tese: "A garantia constitucional da gratuidade de ensino não obsta a cobrança por universidades públicas de mensalidade em cursos de especialização".

Tema 647: Possibilidade da decretação de perdimento de bem apreendido em decorrência do tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins, quando não comprovada sua utilização habitual ou sua adulteração para o cometimento do crime.

Tese: "É possível o confisco de todo e qualquer bem de valor econômico apreendido em decorrência do tráfico de drogas, sem a necessidade de se perquirir a habitualidade, reiteração do uso do bem para tal finalidade, a sua modificação para dificultar a descoberta do local do acondicionamento da droga ou qualquer outro requisito além daqueles previstos expressamente no art. 243, parágrafo único, da Constituição Federal".

TEMA 648: Competência da Justiça Federal para processar e julgar crimes ambientais transnacionais.

Tese: "Compete à Justiça Federal processar e julgar o crime ambiental de caráter transnacional que envolva animais silvestres, ameaçados de extinção e espécimes exóticas ou protegidas por compromissos internacionais assumidos pelo Brasil".

TEMA 810: Validade da correção monetária e dos juros moratórios incidentes sobre as condenações impostas à Fazenda Pública, conforme previstos no art. 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009.

Tese: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina".

Tema 930 - Tese: "Os benefícios concedidos entre 5/10/1988 e 5/4/1991 (período do buraco negro) não estão, em tese, excluídos da possibilidade de readequação segundo os tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003, a ser aferida caso a caso, conforme os parâmetros definidos no julgamento do RE 564.354, em regime de repercussão geral"

Tema 937: É constitucional o tipo penal previsto no art. 2º, inc, II da Lei n. 8.137/1990, por não se configurar a conduta nele descrita como mero ilícito civil

Tese: "Os crimes previstos na Lei 8.137/1990 não violam o disposto no art. 5º, inc. LXVII, da Constituição da República".

TEMA 959: Concessão de liberdade provisória a preso em flagrante pela prática dos crimes descritos nos arts. 33, caput e § 1º e 34 a 37 da Lei n. 11.343/2006.

Tese: “É **inconstitucional a expressão e liberdade provisória, constante do caput do artigo 44 da Lei 11.343/2006.**”

Tema 965: Aposentadoria especial prevista no art. 40, § 5º, da Constituição: cômputo do tempo de serviço prestado por professor na escola em funções diversas da docência.

Tese: “**Para a concessão da aposentadoria especial de que trata o art. 40, § 5º, da Constituição, conta-se o tempo de efetivo exercício, pelo professor, da docência e das atividades de direção de unidade escolar e de coordenação e assessoramento pedagógico, desde que em estabelecimentos de educação infantil ou de ensino fundamental e médio.**”

TEMA 972 - Possibilidade de fixação de regime inicial fechado para cumprimento de pena, com base unicamente na natureza hedionda do delito. Tese: “**É inconstitucional a fixação ex lege, com base no art. 2º, § 1º, da Lei 8.072/1990, do regime inicial fechado, devendo o julgador, quando da condenação, ater-se aos parâmetros previstos no artigo 33 do Código Penal.**”

JURISPRUDÊNCIA RELACIONADA À INADMISSIBILIDADE DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO

Incidente de Uniformização de Jurisprudência x Recurso Extraordinário

“EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. INTERPOSIÇÃO SIMULTÂNEA DE INCIDENTE DE

UNIFORMIZAÇÃO E RECURSO EXTRAORDINÁRIO CONTRA DECISÃO DE TURMA RECURSAL DE JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA: SÚMULA 281 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. VERBA HONORÁRIA MAJORADA EM 1%, PERCENTUAL QUE SE SOMA AO FIXADO NA ORIGEM, OBEDECIDOS OS LIMITES DO ART. 85, § 2º, § 3º E § 11, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL/2015, COM A RESSALVA DE EVENTUAL CONCESSÃO DO BENEFÍCIO DA JUSTIÇA GRATUITA, E MULTA APLICADA NO PERCENTUAL DE 1%, CONFORME ART. 1.021, § 4º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO. (RE 1006344 AgR, Relator(a): Min. CARMEN LÚCIA (Presidente), Tribunal Pleno, julgado em 20/04/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-096 DIVULG 08-05-2017 PUBLIC 09-05-2017)” (grifo nosso)

Precedente de 2015 sobre o mesmo tema:

“Ementa: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. APLICAÇÃO DA SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. INTERPOSIÇÃO DO AGRAVO PREVISTO NO ART. 544 DO CPC. NÃO CABIMENTO. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL. DEVOLUÇÃO DOS AUTOS AO TRIBUNAL DE ORIGEM. CABIMENTO SOMENTE PARA OS RECURSOS INTERPOSTOS ANTES DE 19/11/2009. INTERPOSIÇÃO SIMULTÂNEA DE INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO E RECURSO EXTRAORDINÁRIO CONTRA DECISÃO DE TURMA RECURSAL DE JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. AGRAVO A QUE NEGA PROVIMENTO. I – Não é cabível agravo para a correção de suposto equívoco na aplicação da repercussão geral, consoante firmado no julgamento do AI 760.358-QO/SE, Rel. Min. Gilmar Mendes. II – A aplicação do princípio da fungibilidade recursal, com a devolução dos autos para julgamento pelo Tribunal de origem como agravo regimental, só é cabível nos processos interpostos antes de 19/11/2009. III – A jurisprudência desta Corte considera

inadmissível o recurso extraordinário interposto contra decisão proferida por Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais antes do julgamento de pedido de uniformização interposto concomitantemente contra essa mesma decisão. IV – Diante da existência do incidente, pendente de julgamento, não há decisão de única ou última instância, o que daria ensejo a abertura da via extraordinária, circunstância que atrai a incidência da Súmula 281 do STF. Precedentes de ambas as Turmas desta Corte. V – Agravo regimental a que se nega provimento. (ARE 911738 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI (Presidente), Tribunal Pleno, julgado em 02/12/2015, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-252 DIVULG 15-12-2015 PUBLIC 16-12-2015)" (grifo nosso)

Repercussão Geral: Requisitos

“AGRAVO INTERNO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. FUNDAMENTAÇÃO A RESPEITO DA REPERCUSSÃO GERAL. INSUFICIÊNCIA. EXAME DE DIREITO LOCAL. INVIABILIDADE. SÚMULA 280/STF. REAPRECIAÇÃO DE PROVAS. INADMISSIBILIDADE. SÚMULA 279 DO STF. 1. Os recursos extraordinários somente serão conhecidos e julgados, quando essenciais e relevantes as questões constitucionais a serem analisadas, sendo imprescindível ao recorrente, em sua petição de interposição de recurso, a apresentação formal e motivada da repercussão geral que demonstre, perante o Supremo Tribunal Federal, a existência de acentuado interesse geral na solução das questões constitucionais discutidas no processo, que transcenda a defesa puramente de interesses subjetivos e particulares. 2. A obrigação do recorrente de apresentar formal e motivadamente a preliminar de repercussão geral que demonstre, sob o ponto de vista econômico, político, social ou jurídico, a relevância da questão constitucional debatida que ultrapasse os interesses subjetivos da causa, conforme exigência

constitucional e legal (art. 102, § 3º, da CF/88, c/c art. 1.035, § 2º, do Código de Processo Civil de 2015), não se confunde com meras invocações, desacompanhadas de sólidos fundamentos e de demonstração dos requisitos no caso concreto, de que (a) o tema controvérsio é portador de ampla repercussão e de suma importância para o cenário econômico, político, social ou jurídico; (b) a matéria não interessa única e simplesmente às partes envolvidas na lide; ou, ainda, de que (c) a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é incontrovertida no tocante à causa debatida, entre outras alegações de igual patamar argumentativo (ARE 691.595-AgR, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, DJe de 25/2/2013; ARE 696.347-AgR-segundo, Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA, Segunda Turma, DJe de 14/2/2013; ARE 696.263-AgR, Rel. Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, DJe de 19/2/2013; AI 717.821-AgR, Rel. Min. JOAQUIM BARBOSA, Segunda Turma, DJe de 13/8/2012). 3. A solução da controvérsia depende da análise do conjunto probatório dos autos e da legislação local, o que é incabível em sede de recurso extraordinário, conforme consubstanciado nas Súmulas 279 (Para simples reexame de prova não cabe recurso extraordinário) e 280 do STF (Por ofensa a direito local não cabe recurso extraordinário). 4. Acórdão em consonância com o entendimento consolidado no julgamento do RE 598.099/MS (Rel. Min. GILMAR MENDES, Tema 161), acerca do direito à nomeação de candidatos aprovados dentro do número de vagas previstas no edital. 5. Agravo interno a que se nega provimento. Não se aplica o art. 85, § 11, do Código de Processo Civil de 2015, tendo em vista que não houve fixação de honorários advocatícios nas instâncias de origem. (ARE 1071316 AgR, Relator(a): Min. ALEXANDRE DE MORAES, Primeira Turma, julgado em 11/12/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-292 DIVULG 18-12-2017 PUBLIC 19-12-2017)" (grifo nosso)

PREQUESTIONAMENTO em sede de embargos de declaração

“Agravo regimental no recurso extraordinário com agravo. Prequestionamento. Ausência. Incidência das Súmulas 282 e 356/STF. Prequestionamento implícito. Impossibilidade. 1. A matéria constitucional contida nos dispositivos apontados como violados carece do necessário prequestionamento, sendo certo que não foram opostos embargos declaratórios com o fim de sanar eventual omissão do acórdão recorrido. Incidem na espécie os enunciados das Súmulas nºs 282 e 356 da Corte. 2. **Se a ofensa à Constituição surgir com a prolação do acórdão recorrido, é necessário opor embargos declaratórios que permitam ao Tribunal de origem apreciar o ponto sob o ângulo constitucional.** 3. **Não se admite a tese do chamado prequestionamento implícito.** 4. Agravo regimental não provido, com imposição de multa de 2% do valor atualizado da causa, nos termos do art. 1.021, § 4º, do novo Código de Processo Civil. Não se aplica ao caso dos autos a majoração dos honorários prevista no art. 85, § 11, do novo Código de Processo Civil, uma vez que não houve o arbitramento de honorários sucumbenciais pela Corte de origem. (ARE 1071192 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgado em 07/11/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-264 DIVULG 21-11-2017 PUBLIC 22-11-2017)” (grifo nosso)

“Ementa: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. AÇÃO PENAL. ESTUPRO DE VULNERÁVEL. PROVAS. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOVAÇÃO DA MATÉRIA. PREQUESTIONAMENTO TARDIO DAS QUESTÕES CONSTITUCIONAIS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 282/STF. INTERPRETAÇÃO DE NORMAS INFRACONSTITUCIONAIS. OFENSA INDIRETA À CONSTITUIÇÃO. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. I – **Como tem consignado este Tribunal, por meio da Súmula 282, é inadmissível o recurso extraordinário se a questão constitucional suscitada não tiver sido apreciada no acórdão recorrido. Ademais, a tardia alegação de ofensa ao**

texto constitucional, apenas deduzida em embargos de declaração, não supre o prequestionamento. II – Para se chegar à conclusão contrária à adotada pelo acórdão recorrido faz-se necessário o exame prévio das normas infraconstitucionais aplicáveis à espécie, o que inviabiliza o extraordinário. III – Agravo regimental a que se nega provimento. (ARE 988489 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 02/05/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-100 DIVULG 12-05-2017 PUBLIC 15-05-2017)” (grifo nosso)

“Ementa: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. IRPJ E CSLL. PESSOA JURÍDICA PRESTADORA DE SERVIÇOS HOSPITALARES. NECESSIDADE DE ORGANIZAÇÃO SOB A FORMA DE SOCIEDADE EMPRESÁRIA PARA TER DIREITO ÀS BASES DE CÁLCULO DE 8% E 12% SOBRE A RECEITA BRUTA. ARTIGOS 15, § 1º, III, A; E 20, CAPUT, DA LEI Nº 9249/1995. LEI Nº 11.727/2008. SUPOSTA OFENSA AO ARTIGO 150, I E II, DA CONSTITUIÇÃO. MATÉRIA SUSCITADA ORIGINARIAMENTE EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ALEGAÇÃO TARDIA. INVIALIDADE. AUSÊNCIA DO NECESSÁRIO PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA Nº 282 DO STF. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. (RE 896531 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 08/09/2015, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-189 DIVULG 22-09-2015 PUBLIC 23-09-2015)” (grifo nosso)

Equipe da AASTF: Defensores Públcos Federais Gustavo de Almeida Ribeiro (Coordenador), Gustavo Zortéa da Silva, João Alberto Simões Pires Franco, Rômulo Coelho da Silva e Tatiana Melo Aragão Bianchini

Pesquisa: Defensora Pública Federal Tatiana Melo Aragão Bianchini e Servidora Kellen Carneiro de Medeiros