



REVISTA
EMENTÁRIO DE
JURISPRUDÊNCIA
TRIMESTRAL



abr | mai | jun | 2020

Tribunal de Justiça do Espírito Santo

APRESENTAÇÃO

Decorrido o segundo trimestre de 2020, apresento a Revista Ementário de Jurisprudência a ele correspondente.

Conforme ressaltado na edição anterior, as dificuldades enfrentadas em decorrência da COVID-19 não impediram a continuidade dos trabalhos da Vice-Presidência.

Nesse contexto, aliás, os órgãos do Poder Judiciário, dentro dos limites possíveis, encontram-se no exercício de suas atividades.

Relativamente às de natureza judicante, milhares foram os feitos julgados no período, cujos resultados serão colhidos em edições vindouras, diante da não publicação dos respectivos acórdãos, por força de suspensão dos prazos processuais.

Ainda assim, ressalto a dedicada pesquisa empreendida pela conceituada equipe da Vice-Presidência para assegurar aos leitores o melhor proveito com os temas aqui selecionados.

Desembargador José Paulo Calmon Nogueira da Gama

Vice-Presidente do TJES

COMPOSIÇÃO DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESPÍRITO SANTO

COMPOSIÇÃO DO PLENO (ANTIGUIDADE)

- DES. ADALTO DIAS TRISTÃO
- DES. MANOEL ALVES RABELO
- DES. PEDRO VALLS FEU ROSA
- DES. SERGIO BIZZOTTO PESSOA DE MENDONÇA
- DES. ANNIBAL DE REZENDE LIMA
- DES. SERGIO LUIZ TEIXEIRA GAMA
- DES. RONALDO GONÇALVES DE SOUSA
- DES. FABIO CLEM DE OLIVEIRA
- DES. SAMUEL MEIRA BRASIL JUNIOR
- DES. NEY BATISTA COUTINHO
- DES. JOSÉ PAULO CALMON NOGUEIRA DA GAMA
- DES. CARLOS SIMÕES FONSECA
- DES. NAMYR CARLOS DE SOUZA FILHO
- DES. DAIR JOSÉ BREGUNCE DE OLIVEIRA
- DES. TELÊMACO ANTUNES DE ABREU FILHO
- DES. WILLIAN SILVA
- DES^a. ELIANA JUNQUEIRA MUNHOS FERREIRA
- DES^a. JANETE VARGAS SIMÕES
- DES. ROBSON LUIZ ALBANEZ
- DES. WALACE PANDOLPHO KIFFER
- DES. JORGE DO NASCIMENTO VIANA
- DES. FERNANDO ESTEVAM BRAVIN RUY
- DES. EWERTON SCHWAB PINTO JÚNIOR
- DES. FERNANDO ZARDINI ANTONIO
- DES. ARTHUR JOSÉ NEIVA DE ALMEIDA
- DES. JORGE HENRIQUE VALLE DOS SANTOS
- DES^a. ELISABETH LORDES
- DES. CONVOCADO RAIMUNDO SIQUEIRA RIBEIRO

COMISSÃO DE REFORMA JUDICIÁRIA

- DES. CARLOS SIMÕES FONSECA - PRESIDENTE
- DES. ROBSON LUIZ ALBANEZ - MEMBRO
- DES. ARTHUR JOSÉ NEIVA DE ALMEIDA - MEMBRO

COMISSÃO DE REGIMENTO INTERNO

- DES. FERNANDO ZARDINI ANTONIO - PRESIDENTE
- DES. JORGE HENRIQUE VALLE DOS SANTOS - MEMBRO
- DES. ARTHUR JOSÉ NEIVA DE ALMEIDA - MEMBRO

CONSELHO DA MAGISTRATURA

- DES. RONALDO GONÇALVES DE SOUSA - PRESIDENTE
- DES. JOSÉ PAULO CALMON N. DA GAMA - VICE PRESIDENTE
- DES. NEY BATISTA COUTINHO - CORREGEDOR
- DES. ROBSON LUIZ ALBANEZ - MEMBRO
- DES. WALACE PANDOLPHO KIFFER - MEMBRO
- DES^a. JANETE VARGAS SIMÕES - SUPLENTE
- DES. JORGE DO NASCIMENTO VIANA - SUPLENTE

1ª CÂMARA CÍVEL

- DES. ANNIBAL DE REZENDE LIMA - PRESIDENTE
- DES. FABIO CLEM DE OLIVEIRA
- DES^a. JANETE VARGAS SIMÕES
- DES. EWERTON SCHWAB PINTO JÚNIOR

2ª CÂMARA CÍVEL

- DES. CARLOS SIMÕES FONSECA - PRESIDENTE
- DES. JOSÉ PAULO CALMON NOGUEIRA DA GAMA
- DES. NAMYR CARLOS DE SOUZA FILHO
- DES. FERNANDO ESTEVAM BRAVIN RUY
- DES. CONVOCADO RAIMUNDO SIQUEIRA RIBEIRO

3ª CÂMARA CÍVEL

- DES. SAMUEL MEIRA BRASIL JUNIOR - PRESIDENTE
- DES. DAIR JOSÉ BRAGUNCE DE OLIVEIRA
- DES. TELÊMACO ANTUNES DE ABREU FILHO
- DES^a. ELIANA JUNQUEIRA MUNHOS FERREIRA
- DES. JORGE HENRIQUE VALLE DOS SANTOS

4ª CÂMARA CÍVEL

- DES. MANOEL ALVES RABELO - PRESIDENTE
- DES. ROBSON LUIZ ALBANEZ
- DES. WALACE PANDOLPHO KIFFER
- DES. JORGE DO NASCIMENTO VIANA
- DES. ARTHUR JOSÉ NEIVA DE ALMEIDA

1º GRUPO CÍVEL

- DES. JOSÉ PAULO CALMON N. DA GAMA - PRESIDENTE
- DES. ANNIBAL DE REZENDE LIMA
- DES. FABIO CLEM DE OLIVEIRA
- DES. CARLOS SIMÕES FONSECA
- DES. NAMYR CARLOS DE SOUZA FILHO
- DES^a. JANETE VARGAS SIMÕES
- DES. FERNANDO ESTEVAM BRAVIN RUY
- DES. EWERTON SCHWAB PINTO JÚNIOR
- DES. CONVOCADO RAIMUNDO SIQUEIRA RIBEIRO

2º GRUPO CÍVEL

- DES. JOSÉ PAULO CALMON N. DA GAMA - PRESIDENTE
- DES. MANOEL ALVES RABELO
- DES. SAMUEL MEIRA BRASIL JUNIOR
- DES. DAIR JOSÉ BREGUNCE DE OLIVEIRA
- DES. TELÊMACO ANTUNES DE ABREU FILHO
- DES^a. ELIANA JUNQUEIRA MUNHOS FERREIRA
- DES. ROBSON LUIZ ALBANEZ
- DES. WALACE PANDOLPHO KIFFER
- DES. JORGE DO NASCIMENTO VIANA
- DES. ARTHUR JOSÉ NEIVA DE ALMEIDA
- DES. JORGE HENRIQUE VALLE DOS SANTOS

COMISSÃO DE JURISPRUDÊNCIA

- DES. JOSÉ PAULO CALMON N. DA GAMA - PRESIDENTE
- DES. DAIR JOSÉ BREGUNCE - MEMBRO
- DES. JORGE DO NASCIMENTO VIANA - MEMBRO

1ª CÂMARA CRIMINAL

- DES. PEDRO VALLS FEU ROSA - PRESIDENTE
- DES. WILLIAN SILVA
- DES^a. ELISABETH LORDES

2ª CÂMARA CRIMINAL

- DES. ADALTO DIAS TRISTÃO - PRESIDENTE
- DES. SERGIO BIZZOTTO PESSOA DE MENDONÇA
- DES. SERGIO LUIZ TEIXEIRA GAMA
- DES. FERNANDO ZARDINI ANTONIO

CÂMARAS CRIMINAIS REUNIDAS

- DES. JOSÉ PAULO CALMON N. DA GAMA - PRESIDENTE
- DES. ADALTO DIAS TRISTÃO
- DES. PEDRO VALLS FEU ROSA
- DES. SERGIO BIZZOTTO PESSOA DE MENDONÇA
- DES. SERGIO LUIZ TEIXEIRA GAMA
- DES. WILLIAN SILVA
- DES. FERNANDO ZARDINI ANTONIO
- DES^a. ELISABETH LORDES

SUMÁRIO

ADMINISTRATIVO

CONCURSO PÚBLICO – PROMOÇÃO POR SELEÇÃO – AUDITOR FISCAL DA RECEITA ESTADUAL	6
CONTRATOS ADMINISTRATIVOS – PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA – ART. 87 DA LEI Nº 8.666/93	6
PODER DE POLÍCIA ADMINISTRATIVO – EXCLUSÃO DO SIMPLES	7
SERVIDORES PÚBLICOS – RESCISÃO DO CONTRATO TEMPORÁRIO – INSPETOR PENITENCIÁRIO	7

CONSTITUCIONAL

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE – MEDIDA CAUTELAR – PROGRESSIVIDADE DE CÁLCULO DO IPTU	9
AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE – MEDIDA CAUTELAR – IDENTIFICAÇÃO DE VEÍCULOS OFICIAIS	9
DIREITOS FUNDAMENTAIS – DIREITO À SAÚDE – FORNECIMENTO DE FÁRMACO E MARCAÇÃO DE CONSULTA	10
DIREITOS FUNDAMENTAIS – CIDADÃO PRESO – ENTREVISTA COM ADVOGADO	10

PENAL

PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA – ACÓRDÃO CONFIRMATÓRIO – CAUSA INTERRUPTIVA	12
REINCIDÊNCIA – CIRCUNSTÂNCIA PESSOAL – EXECUÇÃO PENAL – TOTALIDADE DAS PENAS	12

PROCESSO CIVIL

AÇÃO RESCISÓRIA – ÔNUS PROBANTE	14
AÇÃO RESCISÓRIA – INOVAÇÃO	14
AÇÃO RESCISÓRIA – IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA – ERRO DE FATO	15
AÇÃO RESCISÓRIA – SUCEDÂNEO RECURSAL	16
ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA – PRESUNÇÃO DE VERACIDADE DA DECLARAÇÃO	17

PROCESSO PENAL

DESAFORAMENTO – REQUISITOS DO ART. 427 DO CPP	18
<i>HABEAS CORPUS</i> – COVID-19	18
<i>HABEAS CORPUS</i> – JUSTIFICAÇÃO CRIMINAL – BINÔMIO NECESSIDADE X NOVIDADE	20
<i>HABEAS CORPUS</i> – PRISÃO DOMICILIAR – REQUISITOS DO ART. 117 DA LEI Nº 7.210/84	20
<i>HABEAS CORPUS</i> – PRISÃO PREVENTIVA – REQUISITOS DO ART. 312 DO CPP	21
<i>HABEAS CORPUS</i> – PRISÃO PREVENTIVA – EXCESSO DE PRAZO	22
<i>HABEAS CORPUS</i> – PRISÃO PREVENTIVA – NECESSIDADE DE MANIFESTAÇÃO EM SENTENÇA	23

<i>HABEAS CORPUS</i> – INCOMPETÊNCIA – INADEQUAÇÃO DA VIA PROCESSUAL	24
REVISÃO CRIMINAL – REQUISITOS DE ADMISSIBILIDADE DO ART. 621 DO CPP	24
EXECUÇÃO PENAL – FALTA DISCIPLINAR – REGRESSÃO DE REGIME	27
EXECUÇÃO PENAL – FALTA DISCIPLINAR – LIVRAMENTO CONDICIONAL	28
EXECUÇÃO PENAL – INDULTO – CRIME DE ASSOCIAÇÃO AO TRÁFICO – IMPOSSIBILIDADE	28
EXECUÇÃO PENAL – NOVATIO LEGIS IN MELLIUS – MAJORANTE AFASTADA	29

ADMINISTRATIVO

CONCURSO PÚBLICO – PROMOÇÃO POR SELEÇÃO – AUDITOR FISCAL DA RECEITA ESTADUAL

EMENTA: MANDADO DE SEGURANÇA CICLO PROMOCIONAL 2017 EDITAL SEFAZ Nº 03/2019 ALEGADO ATO QUE NÃO CONHECEU DO RECURSO ADMINISTRATIVO POR AUSÊNCIA DE PREVISÃO NO EDITAL MATÉRIA REGULADA PELA LEI COMPLEMENTAR ESTADUAL Nº 737/2013 - INEXISTÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO ORDEM DENEGADA.

1. Como cediço, o edital é a lei interna do concurso público que vincula não apenas os candidatos, mas também a própria Administração, e que estabelece regras dirigidas à observância do princípio da igualdade, devendo ambas as partes observar suas disposições.

2. Destarte, o Edital SEFAZ nº 03/2019, que tratou da promoção por seleção do ciclo de 2017 do cargo de Auditor Fiscal da Receita Estadual, com o qual aquiesceu o ora impetrante, previu a interposição de recurso à Comissão de Promoção dos Auditores Fiscais da Fazenda Estadual (CPAFRE)

3. Por sua vez, a Lei Complementar nº 737/2013, que dispõe sobre a organização da carreira de Auditor Fiscal da Receita Estadual e dá outras providências, dispõe que cabe à Comissão de Promoção dos Auditores Fiscais (CPAFRE) julgar os recursos apresentados pelo candidato em face do resultado preliminar da promoção.

4. Como se sabe, o edital que não prevê a possibilidade de recurso administrativo fere o princípio da ampla defesa assegurado no artigo 5º, LV, da CF. Afinal, a ausência de previsão editalícia acerca de recurso impede que o interessado a saber os motivos que levaram a sua eliminação, bem como, ocasionalmente, questionar os critérios adotados, conforme entendimento dos diversos tribunais pátrios.

5. Apesar do edital que regulamentou a promoção por seleção do Auditor Fiscal da Receita Estadual prever a possibilidade de recurso administrativo seja quanto à aptidão, bem como ao resultado preliminar, a Lei Complementar nº 737/2013, que, como já dito, regulamenta a organização da carreira na qual o impetrante faz parte, não tratou sobre a possibilidade de interposição de pedido de reconsideração.

6. Assim, por entender que a referida legislação possui cunho especial em relação às normas gerais preconizadas na Lei Complementar nº 46/94, não há como afastar as regras lá estabelecidas.

7. Em outras palavras, havendo norma legal dispondo expressamente sobre determinada matéria, - que, no caso vertente, não estabeleceu a possibilidade do manejo de pedido de reconsideração - não há como deixar de aplicá-la.

8. Por tais motivos, carece o impetrante de direito líquido certo, visto que não logrou êxito em demonstrar, por meio de prova pré-constituída, a existência de ilegalidade na conduta praticada pela apontada autoridade coatora.

9. Ordem denegada.

(TJES, Classe: Mandado de Segurança Cível, 100190034494, Relator : TELEMACO ANTUNES DE ABREU FILHO, Órgão julgador: SEGUNDO GRUPO CÂMARAS CÍVEIS REUNIDAS, Data de Julgamento: 10/06/2020, Data da Publicação no Diário: 23/06/2020)

CONTRATOS ADMINISTRATIVOS – PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA – ART. 87 DA LEI Nº 8.666/93

EMENTA: ADMINISTRATIVO MANDADO DE SEGURANÇA INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA LICITAÇÃO SANÇÃO ADMINISTRATIVA PRECLUSÃO PRINCÍPIOS DA LEGALIDADE, PROPORCIONALIDA,



CONTRADITÓRIO E AMPLA DEFESA AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO A DIREITO LÍQUIDO E CERTO SEGURANÇA DENEGADA.

1. Em sendo desnecessária dilação probatória, revela-se adequada a eleição da via mandamental para proteção de direito líquido e certo. Preliminar rejeitada.
2. Prescreve em 05 (cinco) anos a pretensão punitiva do Estado, relativamente às sanções administrativas previstas no art. 87, da Lei Federal nº. 8.666/1993, tendo como termo inicial a data da prática do ato ou o dia que cessar a infração permanente ou continuada, nos termos do art. 1º, caput, da Lei Federal nº. 9.873/1999.
3. O pedido de reequilíbrio econômico-financeiro não interrompe ou suspende o contrato firmado entre as partes, nos termos do art. 38, parágrafo único, da Portaria SEFER-PGE-SECONT nº. 049-R/2010.
4. Inexistindo violação a direito líquido e certo, deve ser denegada a segurança postulada.

(TJES, Classe: Mandado de Segurança Cível, 024190151936, Relator : ANNIBAL DE REZENDE LIMA, Órgão julgador: PRIMEIRO GRUPO CÂMARAS CÍVEIS REUNIDAS, Data de Julgamento: 01/06/2020, Data da Publicação no Diário: 15/06/2020)

PODER DE POLÍCIA ADMINISTRATIVO – EXCLUSÃO DO SIMPLES

EMENTA: ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL MANDADO DE SEGURANÇA RESTRIÇÃO DE EMISSÃO DE NOTA FISCAL ELETRÔNICA EXCLUSÃO DO SIMPLES NACIONAL AUSÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO SEGURANÇA DENEGADA.

1. Uma vez excluída do SIMPLES NACIONAL pela Receita Federal, a empresa está obrigada a todas as obrigações acessórias que devem ser observadas por empresas não integrantes do Simples, dentre elas a de prestar informações por meio eletrônico para composição do Sistema Público de Escrituração Digital SPED, sendo, portanto, legítima a suspensão da emissão de notas fiscais ante ao não cumprimento da obrigação junto ao Fisco Estadual.
2. Direito líquido e certo não demonstrado.

(TJES, Classe: Mandado de Segurança Cível, 024190182154, Relator : ANNIBAL DE REZENDE LIMA, Órgão julgador: PRIMEIRO GRUPO CÂMARAS CÍVEIS REUNIDAS, Data de Julgamento: 01/06/2020, Data da Publicação no Diário: 15/06/2020)

SERVIDORES PÚBLICOS – RESCISÃO DO CONTRATO TEMPORÁRIO – INSPETOR PENITENCIÁRIO

EMENTA: MANDADO DE SEGURANÇA. INSPETOR PENITENCIÁRIO. RESCISÃO ANTECIPADA DO CONTRATO TEMPORÁRIO. CONVENIÊNCIA ADMINISTRATIVA. POSSIBILIDADE. SEGURANÇA DENEGADA.

- I- Considerando a precariedade inerente ao contrato temporário firmado entre o Estado do Espírito Santo e o Impetrante (Inspetor Penitenciário), é possível ao ente público a extinção do vínculo por razões de conveniência e oportunidade, prescindindo o ato de motivação ou prévio processo administrativo disciplinar.
- II- Malgrado se faça menção a um outro motivo que supostamente teria embasado a extinção antecipada do contrato (desrespeito às regras de conduta), é imperioso assinalar que não existe nenhuma prova disso nos autos, circunstância que impede tal análise no bojo do mandamus, no qual não é possível dilação probatória.
- III- Segurança denegada.



(TJES, Classe: Mandado de Segurança Cível, 100190055770, Relator: JORGE DO NASCIMENTO VIANA, Órgão julgador: SEGUNDO GRUPO CÂMARAS CÍVEISREUNIDAS, Data de Julgamento: 13/05/2020, Data da Publicação no Diário: 26/05/2020)



CONSTITUCIONAL

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE – MEDIDA CAUTELAR – PROGRESSIVIDADE DE CÁLCULO DO IPTU

EMENTA: CONSTITUCIONAL - AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE - MEDIDA CAUTELAR ARTS. 1º DA LEI Nº 4.313/2014 E 1º DA LEI Nº 4.958/2018 DO MUNICÍPIO DA SERRA/ES MODIFICAÇÃO DO SISTEMA DE CÁLCULO DO IPTU DISCUSSÃO ACERCA DA CRIAÇÃO DE UMA PROGRESSIVIDADE NO TEMPO FUMUS BONI IURIS E PERICULUM *IN MORA* DEMONSTRADOS - MEDIDA LIMINAR DEFERIDA.

1. O deferimento de medida cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade submete-se à necessidade da presença concomitante do *fumus boni iuris* e do *periculum in mora*. 2. Neste caso concreto do texto legal atacado é possível observar, a plausibilidade das alegações do requerente no que pertine aos vícios existentes na norma impugnada porque ainda que entenda que merecem maior discussão os três primeiros fundamentos desta ação (quais sejam: (1) a ausência de lei específica para a instituição da progressividade no tempo; (2) a ausência de previsão, na Constituição Estadual, da progressividade do IPTU no tempo e (3) caso se entenda pela possibilidade de progressividade do IPTU no tempo, somente seria autorizada para o exercício da função social da propriedade e não para fins arrecadatários), não se pode afastar do fato de que a diferença entre as porcentagens de isenção conferidas pela legislação nos diferentes exercícios indica violação direta ao princípio do confisco, já que no ano de 2027 o proprietário de imóvel na Serra estará pagando um IPTU no dobro do valor pago em 2015, o que representa um valor significativo em relação ao valor do imóvel.

3. O risco de dano está caracterizado em desfavor das autoras, que deverão arcar com um aumento abrupto no IPTU de seus imóveis (dada a redução do desconto previsto pela legislação) já para os exercícios de 2019 e 2020, o que torna prudente a suspensão da aplicação da legislação em comento enquanto se aprofundam as discussões necessárias sobre o tema.

4. Presentes o *fumus boni iuris* e o *periculum in mora*, pressupostos essenciais ao deferimento do pedido cautelar formulado no bojo da Ação Declaratória de Inconstitucionalidade, há possibilidade de suspensão imediata da vigência da norma cuja constitucionalidade ora se questiona.

5. Medida cautelar deferida.

(TJES, Classe: Direta de Inconstitucionalidade, 100190041101, Relator: CARLOS SIMÕES FONSECA, Órgão julgador: TRIBUNAL PLENO, Data de Julgamento: 10/06/2020, Data da Publicação no Diário: 26/06/2020)

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE – MEDIDA CAUTELAR – IDENTIFICAÇÃO DE VEÍCULOS OFICIAIS

EMENTA: CONSTITUCIONAL - AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE - MEDIDA CAUTELAR - LEI ESTADUAL Nº 11.126/2020 - OBRIGA A IDENTIFICAÇÃO DE TODOS OS VEÍCULOS AUTOMOTORES VINCULADOS À PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS OU A QUALQUER OUTRA ATIVIDADE DOS PODERES E ÓRGÃOS DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO, PRÓPRIOS OU LOCADOS INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL E MATERIAL VISLUMBRADAS FUMUS BONI IURIS E PERICULUM *IN MORA* DEMONSTRADOS - MEDIDA LIMINAR DEFERIDA.

1. O deferimento de medida cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade submete-se à necessidade da presença concomitante do *fumus boni iuris* e do *periculum in mora* e na hipótese em comento são plausíveis as alegações do requerente no que pertine aos vícios existentes na norma impugnada, de modo que se faz mister a suspensão de sua eficácia até o julgamento final desta ação constitucional.

2. Medida cautelar deferida.



(TJES, Classe: Direta de Inconstitucionalidade, 100200026662, Relator : CARLOS SIMÕES FONSECA, Órgão julgador: TRIBUNAL PLENO, Data de Julgamento: 25/06/2020, Data da Publicação no Diário: 03/07/2020)

DIREITOS FUNDAMENTAIS – DIREITO À SAÚDE – FORNECIMENTO DE FÁRMACO E MARCAÇÃO DE CONSULTA

EMENTA: MANDADO DE SEGURANÇA CONSTITUCIONAL DIREITO À SAUDE FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO LAUDO MÉDICO NO AUTOS MARCAÇÃO DE CONSULTA GARANTIA DO ESTADO - ORDEM CONCEDIDA MANDADO DE SEGURANÇA EXTINTO COM JULGAMENTO DE MÉRITO CUSTAS SUSPENSAS POR FORÇA DA GRATUIDADE CONCEDIDA.

1. Segundo precedentes do Supremo Tribunal Federal: *A jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido de que é solidária a obrigação dos entes da Federação em promover os atos indispensáveis à concretização do direito à saúde, tais como o fornecimento de medicamento a pessoa destituída de recursos materiais para arcar com o próprio tratamento. III - É inviável, em recurso extraordinário, o reexame do conjunto fático-probatório constante dos autos (Súmula 279/STF). (ARE 1169334 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 13/09/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-205 DIVULG 20-09-2019 PUBLIC 23-09-2019).*

2. Comprovada nos autos a necessidade do menor em ser atendido pela prestação positiva do poder público, pertinente ao fornecimento de medicamento e, ainda, a designação de data para consulta com neuropediatra, deve o Estado prestar a solidariedade que se espera por força constitucional.

3. Isento de custas.

4. Segurança concedida.

Conclusão: À unanimidade, concedida a segurança a Guilherme Brites Farias. (TJES, Classe: Mandado de Segurança Cível, 100190056463, Relator: WALACE PANDOLPHO KIFFER, Órgão julgador: SEGUNDO GRUPO CÂMARAS CÍVEIS REUNIDAS, Data de Julgamento: 13/05/2020, Data da Publicação no Diário: 26/05/2020)



DIREITOS FUNDAMENTAIS – CIDADÃO PRESO – ENTREVISTA COM ADVOGADO

EMENTA: MANDADO DE SEGURANÇA. DECISÃO JUDICIAL. ENTREVISTA DE ADVOGADO EM PRESÍDIO DIAS, HORAS, TEMPO DE DURAÇÃO RESTRIÇÃO CONCESSÃO PARCIAL DA ORDEM.

1. Qualquer ato administrativo que impede ou retarda a entrevista entre o advogado e seu cliente preso, por questões burocráticas, como prévio agendamento, limitação de horário e duração, macula o direito do advogado e do preso.

2. Deve o advogado ser livre para encontrar o seu cliente em qualquer dia da semana e horário, não podendo a administração impor empecilhos de dias e horários, ou ainda no tempo de duração de sua visita. Inteligência da Lei 8.906/94, art. 7º, incs. III e IV, alínea b; Lei nº 7.210/84, art. 41, inciso IX; Convenção dos Direitos Humanos, art. 8º, 1, alínea d).

4. Não pode o Judiciário impor restrição aos direitos do advogado pela simples deficiência do Poder Público em prestar o seu serviço; não se pode violentar direitos alheios em razão da má administração pública o princípio da eficiência não se presta neste viés.

5. A restrição de dia e horário, o prévio agendamento, o tempo de duração da entrevista e eventual autorização de terceiro para entrevista estabelecem restrições não previstas em lei para a reunião entre o advogado e seu cliente, resultando em ilegalidade da decisão impugnada.

6. Segurança parcialmente concedida.

(TJES, Classe: Mandado de Segurança Coletivo, 100190058816, Relator: ELISABETH LORDES, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 06/05/2020, Data da Publicação no Diário: 18/05/2020)



PENAL

PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA – ACÓRDÃO CONFIRMATÓRIO – CAUSA INTERRUPTIVA

EMENTA: HABEAS CORPUS – PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA NÃO RECONHECIDA ORDEM DENEGADA.

A captura do acusado e o início do cumprimento de sua pena ocorre em 08 de outubro de 2019, ou seja, 13 dias para que a prescrição da pretensão executória ocorresse. A apontada autoridade coatora fundamentou o indeferimento da prescrição pretensão executória do paciente no entendimento do voto vencedor proferido pelo Ministro Alexandre de Moraes no RE 1237572 AgR/RO (Primeira Turma, 26.11.2019), que manteve o entendimento dos precedentes da jurisprudência da Excelsa Corte no sentido de que o acórdão que confirma a sentença condenatória é marco interruptivo do prazo prescricional. Precedentes. Ordem denegada.

(TJES, Classe: *Habeas corpus* Criminal, 100190056521, Relator: PEDRO VALLS FEU ROSA, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 29/04/2020, Data da Publicação no Diário: 11/05/2020)

REINCIDÊNCIA – CIRCUNSTÂNCIA PESSOAL – EXECUÇÃO PENAL – TOTALIDADE DAS PENAS

EMENTA: AGRAVO DE EXECUÇÃO PENAL LIVRAMENTO CONDICIONAL - RECONHECIMENTO DA REINCIDÊNCIA SOBRE A TOTALIDADE DAS PENAS CIRCUNSTÂNCIA DE CARÁTER PESSOAL - RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

1. A jurisprudência orienta no sentido de reconhecer a reincidência como circunstância pessoal do condenado, acompanhando-o tanto no processo de conhecimento, quanto na fase de execução da pena. Diante disso, tem-se que os efeitos da reincidência se atrelam ao condenado e, conseqüentemente, não se restringem à condenação e a execução em que foi reconhecida.

2. De acordo com o STJ a “condição de reincidente, uma vez adquirida pelo sentenciado, estende-se sobre a totalidade das penas somadas, não se justificando a consideração isolada de cada condenação e tampouco a aplicação de percentuais diferentes para cada uma das reprimendas”.

3. Recurso conhecido e provido.

(TJES, Classe: Agravo de Execução Penal, 100200006250, Relator: ELISABETH LORDES, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 06/05/2020, Data da Publicação no Diário: 18/05/2020)

EMENTA: AGRAVO EM EXECUÇÃO PENAL. LIVRAMENTO CONDICIONAL – RECONHECIMENTO DA REINCIDÊNCIA SOBRE A TOTALIDADE DAS PENAS CIRCUNSTÂNCIA DE CARÁTER PESSOAL – RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

1. A jurisprudência orienta no sentido de reconhecer a reincidência como circunstância pessoal do condenado, acompanhando-o tanto no processo de conhecimento, quanto na fase de execução da pena.

2. De acordo com o STJ a “condição de reincidente, uma vez adquirida pelo sentenciado, estende-se sobre a totalidade das penas somadas, não se justificando a consideração isolada de cada condenação e tampouco a aplicação de percentuais diferentes para cada uma das reprimendas”.



3. Recurso conhecido e provido

(TJES, Classe: Agravo de Execução Penal, 100200006771, Relator: PEDRO VALLS FEU ROSA, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 06/05/2020, Data da Publicação no Diário: 18/05/2020)

EMENTA: AGRAVO DE EXECUÇÃO PENAL LIVRAMENTO CONDICIONAL – RECONHECIMENTO DA REINCIDÊNCIA SOBRE A TOTALIDADE DAS PENAS CIRCUNSTÂNCIA DE CARÁTER PESSOAL – RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

1. A jurisprudência orienta no sentido de reconhecer a reincidência como circunstância pessoal do condenado, acompanhando-o tanto no processo de conhecimento, quanto na fase de execução da pena. Diante disso, tem-se que os efeitos da reincidência se atrelam ao condenado e, conseqüentemente, não se restringem à condenação e a execução em que foi reconhecida.

2. De acordo com o STJ a “condição de reincidente, uma vez adquirida pelo sentenciado, estende-se sobre a totalidade das penas somadas, não se justificando a consideração isolada de cada condenação e tampouco a aplicação de percentuais diferentes para cada uma das reprimendas”.

3. Recurso conhecido e provido.

(TJES, Classe: Agravo de Execução Penal, 100200010260, Relator: ELISABETH LORDES, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 06/05/2020, Data da Publicação no Diário: 18/05/2020)



PROCESSO CIVIL

AÇÃO RESCISÓRIA – ÔNUS PROBANTE

EMENTA: CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. REINTEGRAÇÃO POSSE DE IMÓVEL. JUÍZO RESCINDENTE. DISTRIBUIÇÃO DO ÔNUS DA PROVA. FATO CONSTITUTIVO DO DIREITO. INOCORRÊNCIA. IMPROCEDÊNCIA.

1. O pedido rescindente objetivando desconstituir a coisa julgada somente pode ser julgado procedente se houver prova da alegação e da respectiva prova dos fundamentos do art. 966, do CPC/15, a que se funda a demanda rescisória.
2. O ônus da prova incumbe à parte interessada quanto ao direito constitutivo, impeditivo, modificativo ou extintivo do direito.
3. Pedido improcedente.

(TJES, Classe: Ação Rescisória, 100170031494, Relator: SAMUEL MEIRA BRASIL JUNIOR, Órgão julgador: SEGUNDO GRUPO CÂMARAS CÍVEIS REUNIDAS, Data de Julgamento: 13/05/2020, Data da Publicação no Diário: 26/05/2020)

AÇÃO RESCISÓRIA – INOVAÇÃO

EMENTA: AÇÃO RESCISÓRIA COBRANÇA DE HONORÁRIOS DE CORRETAGEM PRELIMINARES DE FALTA DE INTERESSE DE AGIR, EXTEMPORANEIDADE DA AÇÃO, NECESSIDADE DE CITAÇÃO DE LITISCONSORTES E DE CARÊNCIA DE AÇÃO REJEITADAS MÉRITO DA AÇÃO ALEGADA VIOLAÇÃO DE NORMA JURÍDICA ILEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM E LEGITIMAÇÃO EXCLUSIVA DO CONDOMÍNIO MATÉRIA NÃO ARGUIDA ANTERIORMENTE INOVAÇÃO EM SEDE DE AÇÃO RESCISÓRIA DESCABIMENTO PEDIDO IMPROCEDENTE CONDENAÇÃO DO REQUERENTE EM CUSTAS PROCESSUAIS E HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS EXIGIBILIDADE SUSPENSA.

- 1) O autor indicou o inciso V do art. 966 do Código de Processo Civil como causa de rescindibilidade e descreveu as razões pelas quais entende ter sido violada a norma jurídica invocada, de modo que, cumpridas as exigências legais, seu pedido de novo julgamento constitui matéria atinente ao mérito e eventual insucesso resultará, evidentemente, na improcedência do pedido, e não, na inadmissibilidade da ação por ausência de interesse processual. Preliminar de ausência de interesse de agir rejeitada.
- 2) Para deflagração do prazo de dois anos para fins de ajuizamento de ação rescisória, deve ser considerada a data em que restou certificado nos autos o trânsito em julgado, o que ocorreu em 20/10/2016, daí porque é tempestiva a ação ajuizada no dia 26/09/2018. Preliminar de extemporaneidade rejeitada.
- 3) De acordo com tranquila jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, o advogado em favor de quem foram arbitrados honorários sucumbenciais na ação rescindenda é parte ilegítima para figurar no polo passivo da ação rescisória. Preliminar de necessidade de citação de litisconsortes rejeitada.
- 4) Os efeitos de eventual procedência da pretensão rescisória, em relação a cada um dos requeridos, deverão ser analisados em sede meritória, ou seja, na casuística em apreço, sendo reconhecida a ilegitimidade passiva do autor, tal qual por ele pretendido, deverão ser analisados os efeitos decorrentes do novo julgamento sobre a esfera jurídica da 2ª requerida, sem interferência, pois, no próprio cabimento da ação. Preliminar de carência de ação rejeitada.
- 5) Não pode a ação rescisória ser utilizada como sucedâneo de recurso, por ter lugar somente nos casos em que a transgressão à lei for flagrante, ao conferir interpretação teratológica ao acórdão rescindendo e em sentido diametralmente oposto ao conteúdo da norma, vedando-se qualquer tipo de inovação



argumentativa que não tenha sido feita oportunamente, por não se cuidar de via recursal com prazo de 2 (dois) anos.

6) O requerente Leonardo Barbosa Rosário teve, pelo menos, 4 (quatro) oportunidades para invocar a sua ilegitimidade passiva ad causam sob o prisma da legitimação, exclusiva, do Condomínio do Ed. Entre Mares, tendo, entretanto, persistido, em todas as ocasiões, na tese jurídica de que não ostentaria relacionamento jurídico-obrigacional com o autor, por não ter empreendido com ele qualquer negócio jurídico.

7) Se nem a sentença, tampouco o acórdão, enfrentaram a matéria sob o ângulo da responsabilidade do condomínio, tal qual alegado na inicial desta ação, cabia ao requerente instar os respectivos julgadores, por meio de embargos de declaração, ao enfrentamento direto da questão, isto é, sob a ótica da legitimidade exclusiva do condomínio, e não de seus representantes, do que não se desincumbiu.

8) Descabe a utilização da via rescisória para veicular tese argumentativa inovadora, não exposta *in oportune* tempore pela parte que, ao invocar a matéria, diga-se de passagem, de ordem pública (rectius: ilegitimidade passiva), optou por fazê-lo sob ótica diversa e, diante de seu insucesso, conferiu-lhe nova roupagem objetivando lograr a reforma do acórdão, sob o insubsistente argumento de que norma jurídica teria sido violada (CPC, art. 966,V).

9) Não é possível enfrentar a matéria, pela primeira vez, em sede de ação rescisória, sob prisma diverso do outrora examinado, haja vista que tanto a sentença, quanto o acórdão, resolveram a questão atinente à legitimidade passiva sob o (único) fundamento trazido pela parte e decidiram, de forma uníssona, que o requerente é parte legítima para responder ao pedido de pagamento da comissão de corretagem de que trata o contrato, não se perquirindo, aqui, o acerto (ou não) de tal conclusão.

10) Pedido rescisório julgado improcedente.

(TJES, Classe: Ação Rescisória, 100180045955, Relator: ELIANA JUNQUEIRA MUNHOS FERREIRA - Relator Substituto: VICTOR QUEIROZ SCHNEIDER, Órgão julgador: SEGUNDO GRUPO CÂMARAS CÍVEIS REUNIDAS, Data de Julgamento: 13/05/2020, Data da Publicação no Diário: 26/05/2020)



AÇÃO RESCISÓRIA – IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA – ERRO DE FATO

EMENTA: AÇÃO RESCISÓRIA. AÇÃO CIVIL PÚBLICA POR ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. ALEGAÇÃO DE ERRO DE FATO. INEXISTÊNCIA. DECISÃO RESCINDENDA QUE ADOTOU UMA DAS INTERPRETAÇÕES RAZOÁVEIS DOS ELEMENTOS PROBATÓRIOS CONTIDOS NOS AUTOS E MATÉRIA A QUAL FOI PONTO CONTROVERTIDO DA DEMANDA ORIGINÁRIA SOBRE O QUAL OS JULGADORES SE PRONUNCIARAM. INVIABILIDADE DE UTILIZAÇÃO DA HIPÓTESE PREVISTA NO ART. 966, INCISO VIII E § 1º, DO CPC/2015, PARA RESCINDIR O JULGADO. MANUTENÇÃO DO ACÓRDÃO RESCINDENDO. IMPROCEDÊNCIA DA PRETENSÃO RESCISÓRIA.

1) O escopo da ação rescisória consiste em expungir do mundo jurídico a coisa julgada material contaminada por quaisquer dos vícios mencionados taxativamente no art. 966 do Código de Processo Civil, sendo, entretanto, inadequada a sua utilização para a correção de eventuais injustiças perpetradas pelo édito rescindendo, vez que esta via não pode ser tratada como um sucedâneo recursal, dado seu caráter excepcional.

2) A ocorrência de erro de fato, apto a autorizar a procedência da ação rescisória (art. 966, inciso VIII e § 1º, do CPC/2015), demanda a demonstração, por meio do exame dos elementos de prova que já instruem os autos do processo originário, de que o julgado rescindendo incorreu em erro ao admitir fato inexistente ou considerar inexistente fato que tenha efetivamente ocorrido. Além disso, exige-se, também, que sobre o aludido fato não tenha havido controvérsia nem provimento judicial.

3) Em que pese o esforço depreendido pelo autor, constata-se que, na ação originária, houve efetiva discussão quanto à sua participação no ato ímprobo noticiado, sendo tal fato debatido tanto pelo jul-

gador monocrático quanto por esta Corte de Justiça, em grau recursal, o que, à luz da orientação acima referida, afasta a alegação de erro de fato.

4) A sentença e o acórdão rescindendo não foram fundados em erro de fato e a tese aventada pelo autor foi ponto controvertido da demanda originária sobre o qual os julgadores se pronunciaram, inviabilizando a utilização da ação rescisória com base no disposto no art. 966, inciso VIII e § 1º, do Código de Processo Civil, buscando o autor, na verdade, utilizar desta hipótese legal de cabimento da ação rescisória para tentar rediscutir os fatos, o que é manifestamente descabido.

5) Ação Rescisória julgada improcedente.

(TJES, Classe: Ação Rescisória, 100190010874, Relator: ELIANA JUNQUEIRA MUNHOS FERREIRA - Relator Substituto: VICTOR QUEIROZ SCHNEIDER, Órgão julgador: SEGUNDO GRUPO CÂMARAS CÍVEIS REUNIDAS, Data de Julgamento: 13/05/2020, Data da Publicação no Diário: 26/05/2020)

AÇÃO RESCISÓRIA – SUCEDÂNEO RECURSAL

EMENTA. AGRAVO INTERNO E AÇÃO RESCISÓRIA. PROCESSO CIVIL. REJEIÇÃO DA IMPUGNAÇÃO À GRATUIDADE DA JUSTIÇA. ACOLHIMENTO DA IMPUGNAÇÃO AO VALOR DA CAUSA. REJEIÇÃO DA PRELIMINAR DE INÉPCIA DA PETIÇÃO INICIAL. RECONHECIMENTO DA ILEGITIMIDADE PASSIVA DA SOCIEDADE DE ADVOGADOS. MÉRITO. AÇÃO FUNDADA NO ART. 966, VII, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. UTILIZAÇÃO DA AÇÃO RESCISÓRIA COMO SUCEDÂNEO RECURSAL. MATÉRIAS EXAUSTIVAMENTE RECHAÇADAS NA DEMANDA ORIGINÁRIA. PEDIDO JULGADO IMPROCEDENTE.

1. Se os documentos acostados pela parte autora permitem vislumbrar sua atual condição econômico-financeira, não há motivo para acolher impugnação à gratuidade da justiça, já que o patrimônio do autor, em tese, não deve ser considerado isoladamente. Agravo interno desprovido, com rejeição definitiva da impugnação à gratuidade da justiça.

2. Nos termos da uníssona jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, o valor da causa em ação rescisória deverá corresponder ao da ação originária, corrigido monetariamente, ou, havendo discordância entre o valor da causa originária e o benefício econômico buscado na rescisória, prevalecerá este último (c. STJ, AgInt na PET na AR 6.222/RJ). Agravo interno desprovido, com acolhimento definitivo da impugnação ao valor da causa.

3. Não se há falar em inépcia da petição inicial quando, em ação rescisória, o autor indica o fundamento legal do ajuizamento da demanda, demonstra os motivos pelos quais entende ter direito de rescindir o julgado e formula pedido de novo julgamento. Precedentes do e. TJES. Preliminar de inépcia da petição inicial rejeitada.

4. A Segunda Seção do c. STJ, no julgamento da AR 5160-RJ, fixou o entendimento de que o advogado em favor de quem foram fixados honorários sucumbenciais não tem legitimidade para figurar no polo passivo de ação rescisória, pois não possui interesse jurídico no objeto da ação que deu origem à sentença rescindenda (AgInt no AREsp 1446886/RS). Preliminar de ilegitimidade passiva da sociedade de advogados acolhida, com condenação do autor ao pagamento das custas e aos honorários de sucumbência, fixados por apreciação equitativa.

5. Ação rescisória fundada em alegada prova nova (art. 966, VII, do CPC).

6. Irresignação contra a aplicação da desconsideração da personalidade jurídica de sócio de empresa condenada judicialmente a pagar indenização por danos morais e materiais. 7. Alegação de prova nova que comprovaria que a empresa, que teve a personalidade desconsiderada, não encerrou suas atividades irregularmente.

8. Fato irrelevante porque o reconhecimento dos requisitos da desconsideração da personalidade jurídica foram motivados, principalmente, pelo intuito da sociedade empresária de fraudar o devedor.

9. Questões suscitadas pelo autor que fora, exaustivamente, rechaçadas no processo originário.



10. Pretensão de se utilizar da ação rescisória como sucedâneo recursal, o que é inviável no processo civil brasileiro. Precedentes do e. TJES.

11. Pedido julgado improcedente, com condenação do autor ao pagamento das custas e dos honorários de advogado, estes fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa.

(TJES, Classe: Ação Rescisória, 100160062426, Relator: ARTHUR JOSÉ NEIVA DE ALMEIDA, Órgão julgador: SEGUNDO GRUPO CÂMARAS CÍVEIS REUNIDAS, Data de Julgamento: 10/06/2020, Data da Publicação no Diário: 23/06/2020)

ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA – PRESUNÇÃO DE VERACIDADE DA DECLARAÇÃO

EMENTA: RECURSOS DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NA APELAÇÃO CÍVEL. OMISSÃO EM RELAÇÃO AO DEFERIMENTO DA ASSISTENCIA JUDICIÁRIA GRATUITA RECONHECIDA. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

1.O artigo 98 do Novo Código de Processo Civil estabelece a possibilidade de concessão da assistência judiciária gratuita em favor de toda pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, com insuficiência de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios .

2. De acordo com o art. 99, § 3º, do CPC/2015, presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural, sendo que a assistência da parte por advogado particular não impede a concessão de gratuidade da justiça (art. 99, §4º, do CPC) .

3. *In casu*, inexistem elementos que afastem a presunção de insuficiência oriunda das declarações à fls. 904 e 906, razão pela qual defiro a assistência judiciária gratuita aos Embargantes.

4. Recurso conhecido e provido.

(TJES, Classe: Embargos de Declaração Cível ED AR, 100170011454, Relator: ÁLVARO MANOEL ROSINDO BOURGUIGNON - Relator Substituto : RAIMUNDO SIQUEIRA RIBEIRO, Órgão julgador: PRIMEIRO GRUPO CÂMARAS CÍVEIS REUNIDAS, Data de Julgamento: 01/06/2020, Data da Publicação no Diário: 15/06/2020)

EMENTA: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NA AÇÃO RESCISÓRIA ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA ANALISADA REVOGADA OMISSÃO INEXISTENTE REDISCUSSÃO IMPOSSIBILIDADE RECURSO DESPROVIDO.

1. Verifica-se não ser o caso de se cogitar em ausência de manifestação acerca da gratuidade, porquanto este benefício fora revogado em decisão pretérita, sobrevindo o pagamento das custas prévias e realização do depósito inicial pela parte requerente.

2. Em sendo possível identificar que a questão supostamente omissa fora devidamente apreciada, não há que se falar em caracterização de quaisquer dos vícios que pudesse dar ensejo à modificação da decisão colegiada embargada.

3. Recurso desprovido.

ACORDA o Egrégio Tribunal de Justiça do Espírito Santo (Segundo Grupo Câmaras Cíveis Reunidas), na conformidade da ata e notas taquigráficas da sessão, em, à unanimidade: Conhecido o recurso e não-provido.

(TJES, Classe: Embargos de Declaração Cível AR, 100170065088, Relator: TELEMACO ANTUNES DE ABREU FILHO, Órgão julgador: SEGUNDO GRUPO CÂMARAS CÍVEIS REUNIDAS, Data de Julgamento: 10/06/2020, Data da Publicação no Diário: 23/06/2020)



PROCESSO PENAL

DESAFORAMENTO – REQUISITOS DO ART. 427 DO CPP

EMENTA: DESAFORAMENTO – PEDIDO FORMULADO PELO MINISTÉRIO PÚBLICO – ALEGAÇÃO DE IMPARCIALIDADE DO JÚRI – PROCEDÊNCIA – OCORRÊNCIA COMPROVADA ATRAVÉS DAS INFORMAÇÕES CONTIDAS NOS AUTOS – PEDIDO DEFERIDO.

1 - O desaforamento é medida de caráter absolutamente excepcional, vez que é causa de modificação da competência do Júri e somente pode ser deferido em circunstâncias especiais, ou seja, quando evidenciada uma situação de anormalidade, não bastando para a aplicação da referida medida meras suposições ou alegações que não sejam baseadas em fatos concretos.

2 - Restando demonstrado de forma cabal a alegada dúvida sobre a imparcialidade dos jurados que participarão do julgamento, em razão da periculosidade e a possível influência dos acusados sobre os mesmos, uma vez que são suscetíveis de identificação, intimidação e possíveis represálias, há que se deferir o pedido de desaforamento, com o objetivo de se garantir um julgamento imparcial e isento.

3 - Determina-se assim, por questão de prudência e cautela, o deslocamento e o julgamento do crime imputado ao acusado para a Comarca de Venda Nova do Imigrante.

4-Pedido deferido.

(TJES, Classe: Desaforamento de Julgamento, 100190052843, Relator: FERNANDO ZARDINI ANTONIO, Órgão julgador: CÂMARAS CRIMINAIS REUNIDAS, Data de Julgamento: 12/05/2020, Data da Publicação no Diário: 20/05/2020)

EMENTA: DESAFORAMENTO DE JULGAMENTO IMPARCIALIDADE DO JÚRI AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS DO ART. 427 DO CPP PEDIDO DE DESAFORAMENTO IMPROCEDENTE.

1. Em regra o réu deve ser julgado no lugar em que se consumar a infração, segundo dispõe o art. 70 do Código de Processo Penal. A mera suposição da parcialidade dos jurados, desacompanhada de qualquer prova eficaz e idônea, não é capaz de dar margem ao Desaforamento, que é medida de exceção, porquanto implica no afastamento do juízo natural da causa, o que somente pode ser admitido diante de prova fática contundente. Não se verificando presentes qualquer das hipóteses autorizadoras do Desaforamento pretendido (artigo 427, do CPP), não restando demonstrado de forma concreta o risco de quebra da imparcialidade dos jurados no julgamento do caso do requerente.

2. PEDIDO DE DESAFORAMENTO IMPROCEDENTE .

(TJES, Classe: Desaforamento de Julgamento, 100190048825, Relator: ADALTO DIAS TRISTÃO, Órgão julgador: CÂMARAS CRIMINAIS REUNIDAS, Data de Julgamento: 08/06/2020, Data da Publicação no Diário: 15/06/2020)

HABEAS CORPUS – COVID-19

EMENTA: HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO PENAL. REGRESSÃO CAUTELAR. REVOGAÇÃO. TRANSFERÊNCIA DO PRESO PARA O REGIME DE CUMPRIMENTO DE PENA ADEQUADO. COVID-19. SUSPENSÃO INDEVIDA. GARANTIAS CONSTITUCIONAIS ASSEGURADAS. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. ORDEM CONDEDIDA DE OFÍCIO.

1. Não mais subsistem as circunstâncias que justificaram a impetração do presente mandamus, relacionados à regressão cautelar de regime do paciente reeducando. A d. Juíza de origem relatou, nas infor-



mações prestadas, que revogou a decisão, determinando o retorno do paciente ao regime semiaberto de cumprimento de pena, tal como pleiteado pelo impetrante, dando azo à perda superveniente do objeto do presente *habeas corpus*.

2. É absolutamente legítima e necessária, diante da situação fática ocasionada pelo Covid-19, a implementação de planos de contingências pelo Poder Executivo com medidas sobre higiene, triagem e circulação de indivíduos dentro do sistema penitenciário a fim de assegurar a saúde de todos os envolvidos e o pleno funcionamento das unidades penitenciárias.

3. Tal situação fática, no entanto, não pode justificar a supressão de garantias constitucionais de altíssima relevância em matéria penal, tais como da individualização da pena (art. 5ª, XLVI da CF/88) e da legalidade (art. 5º, XXXIX), impedindo, tal como na hipótese dos autos, a transferência do preso a regime de cumprimento de pena do qual faz jus.

4. Dentre os protocolos adotados pela Secretária de Justiça do Estado, consta nota técnica a respeito do procedimento que deve ser adotado a todos os presos ingressantes externos ao sistema prisional, com vistas a averiguar casos suspeitos de contaminação, as quais podem ser estendidas aos reeducandos que sejam transferidos de uma unidade a outra, quando assim for necessário.

5. *Habeas corpus* não conhecido, pela perda superveniente do objeto. Ordem concedida de ofício para determinar a imediata transferência do paciente ao regime de cumprimento de pena adequado.

(TJES, Classe: *Habeas corpus* Criminal, 100190050631, Relator: ELISABETH LORDES, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 29/04/2020, Data da Publicação no Diário: 11/05/2020)

EMENTA: HABEAS CORPUS. PRELIMINAR. ALEGAÇÃO DE PERDA DE OBJETO AFASTADA. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. RECOMENDAÇÃO 62/2020 DO CNJ. CORONAVÍRUS. NECESSIDADE DE ANÁLISE CONCRETA. NOVA DECISÃO. LIMINAR CONFIRMADA. ORDEM CONCEDIDA.

1) Não é o caso de perda de objeto quando o magistrado apenas cumpre liminar concedida em caráter antecipatório da ordem pleiteada, tratando-se de tutela de urgência que não se reveste de definitividade.

2) O pedido genérico com base na Recomendação n. 62/2020 do CNJ não é suficiente para a imposição da liberdade provisória, devendo a reavaliação ser feita de forma criteriosa e concreta, analisando caso a caso, levando em consideração uma soma de fatores, e não apenas a análise objetiva e isolada do art. 4º da recomendação.

3) A motivação das decisões judiciais é uma garantia constitucional e tem como escopo assegurar a ampla transparência no exercício do poder jurisdicional, garantido o acesso às razões de decidir e ao pleno exercício à ampla defesa. Portanto, a simples motivação de que não há nenhum caso de infecção no sistema carcerário, sem adentrar nos argumentos da parte e no caso concreto, não se mostra adequada, especialmente considerando tratar-se de decisão que indeferiu o direito à liberdade.

4) Portanto, resta claro que a decisão anterior não foi adequadamente fundamentada, sendo o caso de tornar definitiva a liminar que determinou a prolação do novo pronunciamento judicial. Ordem concedida.

(TJES, Classe: *Habeas corpus* Criminal, 100200017471, Relator: ELISABETH LORDES, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 06/05/2020, Data da Publicação no Diário: 18/05/2020)

EMENTA: HABEAS CORPUS. PRISÃO PREVENTIVA. TRÁFICO DE DROGAS. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. AÇÕES PENAIS EM CURSO. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA E SUFICIENTE. COVID-19. RISCO À SAÚDE. MATÉRIA NÃO ANALISADO PELO JUÍZO DE ORIGEM. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. ORDEM DENEGADA.

1. O artigo 312 do CPP, em sua redação expressa, dispõe que poderá ser decretada como garantia da ordem pública, da ordem econômica, por conveniência da instrução criminal, ou para assegurar a aplicação da lei penal, quando houver prova da existência do crime e indício suficiente de autoria.



2. A jurisprudência da Corte Superior de Justiça é remansosa ao considerar que a preservação da ordem pública justifica a imposição da custódia cautelar quando o agente ostentar maus antecedentes, reincidência, atos infracionais pretéritos, inquéritos ou mesmo ações penais em curso, porquanto tais circunstâncias denotam sua contumácia delitiva e, por via de consequência, sua periculosidade. Precedentes. (HC 496.488/SP, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 27/08/2019, DJe 04/09/2019).

3. O impetrante não comprovou ter submetido a questão do COVID-19 e a condição de saúde do paciente ao Juízo de origem. A Recomendação nº 62/2020, do Conselho Nacional de Justiça, que trata e orienta a matéria em questão, direciona o reexame das prisões primeiramente ao magistrado de primeira instância, e não per saltum ao Tribunal em sede de *habeas corpus*.

4. Ordem conhecida e denegada.

(TJES, Classe: *Habeas corpus* Criminal, 100200016101, Relator: ELISABETH LORDES, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 06/05/2020, Data da Publicação no Diário: 18/05/2020)

HABEAS CORPUS – JUSTIFICAÇÃO CRIMINAL – BINÔMIO NECESSIDADE X NOVIDADE

EMENTA: HABEAS CORPUS. JUSTIFICAÇÃO CRIMINAL. TESTEMUNHAS NÃO ARROLADAS NA INSTRUÇÃO. NECESSIDADE E NOVIDADE NÃO COMPROVADAS. ORDEM DENEGADA.

1. Embora o indeferimento de justificação judicial não viole, imediatamente, a liberdade de locomoção do acusado, o certo é que inviabiliza a produção da prova com a qual pretende instruir a revisão criminal, o que, por certo, tem o condão de ameaçar o seu direito ambulatorial, ainda que de modo reflexo, já que está sendo impedido de questionar a condenação que reputa ser injusta ou nula.

2. A justificação criminal se destina à obtenção de prova nova com a finalidade de subsidiar eventual ajuizamento de revisão criminal. Não é a justificação, para fins de Revisão Criminal uma nova e simples ocasião para reinquirição de testemunhas ouvidas no processo de condenação. Sendo assim, cabe ao Impetrante demonstrar ao juízo a necessidade de reabertura da instrução processual diante da existência de prova dotada da característica de novidade. Precedente.

3. Além do Impetrante não comprovar o binômio necessidade-novidade, a rejeição da justificação foi motivada na impossibilidade de utilizar do instrumento processual para ouvir testemunhas que deveriam ser arroladas no momento adequado.

4. Ordem denegada.

(TJES, Classe: *Habeas corpus* Criminal, 100200005146, Relator: ELISABETH LORDES, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 06/05/2020, Data da Publicação no Diário: 18/05/2020)

HABEAS CORPUS – PRISÃO DOMICILIAR – REQUISITOS DO ART. 117 DA LEI Nº 7.210/84

EMENTA: HABEAS CORPUS PRISÃO DOMICILIAR AIDS ORDEM DENEGADA.

1. Para a concessão da prisão domiciliar prevista no art. 117 da Lei de Execuções Penais, a prisão domiciliar somente é concedida para o condenado que cumpre a pena em regime aberto. Contudo, a doutrina e jurisprudência firmaram o entendimento de que em situações excepcionais, é possível a concessão da prisão domiciliar quando o preso encontra-se em estado grave de saúde.

2. Apesar da AIDS ser uma doença grave, pode ser controlada pelo uso da medicação ofertada regularmente pelo SUS, afastando o risco da pessoa restar extremamente debilitada.

3. *In casu*, a despeito do Atestado Médico particular juntado pelo impetrante às fls. 24, não vislumbro situação que possa pôr em risco a vida do paciente, não sendo suficiente para comprovar que o pacien-



te está extremamente debilitado e que o tratamento que lhe é oferecido dentro da Unidade Prisional é ineficiente.

4. Ordem denegada.

(TJES, Classe: *Habeas corpus* Criminal, 100190051753, Relator: ELISABETH LORDES, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 29/04/2020, Data da Publicação no Diário: 11/05/2020)

HABEAS CORPUS – PRISÃO PREVENTIVA – REQUISITOS DO ART. 312 DO CPP

EMENTA: HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. NECESSIDADE DA PRISÃO PREVENTIVA. CONDIÇÕES PESSOAIS. ORDEM DENEGADA.

1. A participação do agente em organização criminosa sofisticada a revelar habitualidade delitiva pode justificar idoneamente a prisão preventiva, bem como desautorizar sua substituição pelas medidas cautelares previstas no art. 319 do CPP.

2. As condições pessoais, ainda que favoráveis, isoladamente consideradas, não têm o condão de afastar a prisão preventiva regularmente fundamentada.

3. Ordem denegada.

(TJES, Classe: *Habeas corpus* Criminal, 100200001277, Relator: PEDRO VALLS FEU ROSA, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 29/04/2020, Data da Publicação no Diário: 11/05/2020)

EMENTA: HABEAS CORPUS PRISÃO PREVENTIVA AMEAÇA DANO QUALIFICADO DESCUMPRIMENTO DE MEDIDAS PROTETIVAS - VIOLÊNCIA DOMÉSTICA AUSÊNCIA DE MANIFESTO CONSTRANGIMENTO ILEGAL ORDEM DENEGADA.

1- A prisão cautelar do paciente se encontra fundamentada nos requisitos do artigo 312 do Código de Processo Penal, sendo que o artigo 20, da Lei 11.340/06 e o artigo 313, III, do Código de Processo Penal, trazem expressamente a possibilidade de decretação da prisão preventiva na hipótese em questão, qual seja, a garantia do cumprimento das medidas protetivas de urgência.

2 - Ordem denegada.

(TJES, Classe: *Habeas corpus* Criminal, 100200004941, Relator: PEDRO VALLS FEU ROSA, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 06/05/2020, Data da Publicação no Diário: 18/05/2020)

EMENTA: HABEAS CORPUS. PENAL. PROCESSO PENAL. PEDIDO DE REVOGAÇÃO DA PRISÃO. IMPOSSIBILIDADE. PRESENÇA DOS REQUISITOS LEGAIS. ORDEM DENEGADA.

1. O *fumus comissi delicti* é extraído dos elementos colhidos na fase inquisitiva, especialmente por ter sido a paciente reconhecida pelas vítimas e ter depositado os cheques subtraídos.

2. Outrossim, a custódia se justifica para garantia da ordem pública, ante a gravidade da conduta evidenciada pelo modus operandi violento empregado e a periculosidade da agente que responde a outra ação penal por crime contra o patrimônio, conforme se extrai do sítio eletrônico deste Egrégio Tribunal de Justiça.

3. Melhor sorte não socorre a paciente quanto ao pedido subsidiário de substituição por prisão domiciliar em razão da existência de descendente de 04 (quatro) anos de idade que depende de seus cuidados.

4. A concessão da ordem de *habeas corpus* coletivo pelo STF, no caso de presas grávidas e mães de infantes, não possui caráter absoluto ou automático. A Suprema Corte considerou que em situações excepcionais, que devem ser devidamente fundamentadas pelos Juízes, poderá persistir a prisão, de-



vendo ser avaliada ainda, tanto a situação da criança, inclusive acerca da prescindibilidade dos cuidados maternos, bem como as condições que envolveram a prisão da mãe.

5. Igualmente, registra-se que embora seja mais adequado para o desenvolvimento das crianças que recebam os cuidados de seus genitores, *in casu*, não há comprovação da indispensabilidade da paciente aos cuidados de sua filha e, tampouco, a falta da assistência necessária conferida a ela por outros familiares ou cuidadores.

6. Ordem denegada.

(TJES, Classe: *Habeas corpus* Criminal, 100200002291, Relator: WILLIAN SILVA, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 06/05/2020, Data da Publicação no Diário: 18/05/2020)

EMENTA: HABEAS CORPUS. ROUBO. REQUISITOS DA PREVENTIVA. ORDEM DENEGADA.

1. O artigo 312 do Código de Processo Penal prevê que para a decretação da prisão preventiva são necessários indícios de autoria, prova da materialidade e a indicação de que a liberdade do réu represente risco à ordem pública, à ordem econômica, à conveniência da instrução criminal ou à aplicação da lei penal.

2. Ordem denegada.

(TJES, Classe: *Habeas corpus* Criminal, 100190057917, Relator: PEDRO VALLS FEU ROSA, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 06/05/2020, Data da Publicação no Diário: 18/05/2020)

EMENTA: HABEAS CORPUS. HOMICÍDIO. PROVA DA MATERIALIDADE E INDÍCIOS DE AUTORIA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA E SUFICIENTE. HABEAS CORPUS NEGADO.

1. Demonstrada necessidade de manutenção da prisão do paciente por garantia da ordem pública e por conveniência da instrução criminal, em especial, porque há relato de que, após desferir as facadas na vítima e a mesma ter corrido para o hospital, o réu teria ido atrás da vítima no hospital para intimidá-la, demonstrando possível risco para a vítima sobrevivente.

2. A Decisão, que a impetrante aponta como ato coator, suficientemente indica a presença de suficientes indícios de autoria e materialidade quanto à prática do delito de feminicídio e, não constando nestes autos elementos que afastem os argumentos do magistrado pela necessidade de manutenção da prisão do ora paciente, deve-se confiar na palavra do magistrado quanto à presença dos requisitos do art. 312 do CPP.

3. Ordem conhecida e denegada.

(TJES, Classe: *Habeas corpus* Criminal, 100200003174, Relator: ELISABETH LORDES, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 06/05/2020, Data da Publicação no Diário: 18/05/2020)

HABEAS CORPUS – PRISÃO PREVENTIVA – EXCESSO DE PRAZO

EMENTA: HABEAS CORPUS. PRISÃO PREVENTIVA. HOMICÍDIO. EXCESSO DE PRAZO. NÃO CONFIGURADO. RÉU. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA E SUFICIENTE. HABEAS CORPUS NEGADO.

1. Não há se falar em excesso de prazo causado pelo Poder Judiciário, até porque, pelo que se verifica, o processo tem tido andamento regular, sem pausas injustificadas, não havendo excesso de prazo.

2. A prisão preventiva do paciente encontra-se devidamente fundamentada apontando a presença dos requisitos do art. 312 do CPP. Como bem asseverado pela magistrada, o acusado, no intuito de ludibriar a Justiça e interferir negativamente nas investigações, informou ter encontrado a vítima já morta em



seu apartamento, versão que, por ora, não se sustenta diante dos indícios produzidos. Aflora das provas juntadas que a vítima possuía lesões no crânio e esquimoses pelo corpo, indicativos de que sofria violência doméstica, haja vista que incompatíveis com o suposto suicídio, o qual foi descartado diante da constatação de esganadura mecânica como causa mortis. Neste contexto, ainda se fazem presentes os requisitos legais que ensejam a prisão do acusado, que é necessária para garantir a ordem pública e evitar a reiteração criminosa. Dessa forma, a custódia cautelar do paciente deve ser mantida, porque inalteradas as condições que a ensejaram, baseando-se sua segregação na necessidade, sobretudo, de se garantir a ordem pública.

3. Eventuais condições pessoais favoráveis do paciente não são causas que impedem a decretação da prisão preventiva e nem têm força para alcançar a sua revogação ou a concessão da liberdade provisória, mormente quando presentes os motivos autorizadores da prisão, como no caso em tela.

4. Ordem conhecida e denegada.

(TJES, Classe: *Habeas corpus* Criminal, 100200005070, Relator: ELISABETH LORDES, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 29/04/2020, Data da Publicação no Diário: 11/05/2020)

EMENTA: HABEAS CORPUS. EXCESSO DE PRAZO. DENÚNCIA NÃO OFERECIDA. ORDEM CONCEDIDA.

1. A despeito da possível gravidade das condutas, evidenciada pelos objetos apreendidos, verifica-se que a prisão perdurou por quase 03 (três) meses sem que houvesse a conclusão do inquérito policial e, via de consequência, oferecimento da denúncia. Apesar da análise de excesso de prazo não depender de simples soma aritmética, o tempo perpassado afronta o art. 10 do CPP, especialmente diante da inércia para a conclusão do inquérito.

2. Na forma do art. 282, §5º e 316 do CPP, o juízo natural da causa tem a competência para rever a necessidade de medidas cautelares, a exemplo da prisão preventiva, caso entenda necessário, em decisão fundamentada, com base em elementos novos que alterem a situação fático-jurídica pretérita.

3. Ordem concedida.

(TJES, Classe: *Habeas corpus* Criminal, 100190051084, Relator: ELISABETH LORDES, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 29/04/2020, Data da Publicação no Diário: 11/05/2020)

HABEAS CORPUS – PRISÃO PREVENTIVA – NECESSIDADE DE MANIFESTAÇÃO EM SENTENÇA

EMENTA: HABEAS CORPUS. PRISÃO PREVENTIVA. SENTENÇA CONDENATÓRIA. AUSÊNCIA DE MANIFESTAÇÃO ACERCA DA MANUTENÇÃO DA CUSTÓDIA CAUTELAR. ART. 387, §1º, DO CPP. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

1. O nobre magistrado de origem não se manifestou acerca da manutenção ou não da prisão preventiva imposta ao paciente, em desacordo com disposição prevista no art. 387, §1º, do CPP.

2. A Corte Superior de Justiça possui entendimento pacífico no sentido de que cabe ao Juízo de primeiro grau manifestar expressamente sobre a questão, devendo proferir nova decisão sobre a necessidade da custódia provisória, nos termos do dispositivo legal supracitado.

3. A ausência de manifestação do magistrado não culmina em imediata invalidação dos termos do decreto preventivo anteriormente prolatado, uma vez que a despeito da omissão contida na sentença, existe título judicial relativo à prisão. Precedentes.

4. Ordem concedida de ofício para determinar que o d. Juízo de 1ª instância se manifeste acerca da manutenção ou não da custódia cautelar do paciente.

(TJES, Classe: *Habeas corpus* Criminal, 100200005161, Relator: ELISABETH LORDES, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 29/04/2020, Data da Publicação no Diário: 11/05/2020)



HABEAS CORPUS – INCOMPETÊNCIA – INADEQUAÇÃO DA VIA PROCESSUAL

EMENTA: HABEAS CORPUS. INCOMPETÊNCIA. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. ORDEM DENEGADA.

1. O *habeas corpus* não é o meio adequado para se perquirir a incompetência de magistrado, caso esta não reste manifestamente evidenciada nos autos, pois a análise de tal questão demandaria o revolvimento de provas, o que é vedado na via estreita do writ, devendo a matéria ser objeto de exceção, notadamente quando se tratar de incompetência territorial, ou seja, relativa.

2. A jurisprudência somente admite o trancamento da ação penal, excepcionalmente, nas hipóteses em que se constata, sem o revolvimento de matéria fático-probatória, a ausência de indícios de autoria e de prova da materialidade, a atipicidade da conduta ou a extinção da punibilidade.

3. Ordem denegada.

(TJES, Classe: *Habeas corpus* Criminal, 100200001921, Relator: PEDRO VALLS FEU ROSA, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 06/05/2020, Data da Publicação no Diário: 18/05/2020)

REVISÃO CRIMINAL – REQUISITOS DE ADMISSIBILIDADE DO ART. 621 DO CPP

EMENTA: REVISÃO CRIMINAL. PORTE ILEGAL DE ARMAS. DOSIMETRIA DA PENA. AGRAVANTE. REINCIDÊNCIA. CONDENAÇÃO COM TRÂNSITO EM JULGADO ANTERIOR AO CRIME EM ANÁLISE. REVISÃO IMPROCEDENTE.

1. A Revisão criminal é espécie de ação autônoma de impugnação e deve preencher os requisitos de admissibilidade elencados taxativamente no art. 621, do Código de Processo Penal. Contudo, firmou-se entendimento no sentido de que em situações de evidente injustiça e erro técnico de dosimetria da pena, é possível a correção da reprimenda por meio da revisão. O pedido revisional funda-se na inexistência de reincidência.

2. Havendo nos autos documento hábil que atesta a ocorrência do trânsito em julgado do crime anterior antes do cometimento do delito em análise, não prosperam as alegações do requerente de violação ao art. 63 do CP.

3. Pedido revisional improcedente. Unânime.

(TJES, Classe: Revisão Criminal, 100190050417, Relator: ELISABETH LORDES, Órgão julgador: CÂMARAS CRIMINAIS REUNIDAS, Data de Julgamento: 12/05/2020, Data da Publicação no Diário: 20/05/2020)

EMENTA: REVISÃO CRIMINAL NÃO CABIMENTO PRETENSÃO DE REEXAME DE PROVAS IMPOSSIBILIDADE NA VIA ELEITA REVISÃO CRIMINAL NÃO FUNCIONA COMO NOVA INSTÂNCIA RECURSAL REVISÃO CRIMINAL NÃO CONHECIDA.

1. A vertente revisão criminal foi ajuizada sem a requerente apontar o inciso do art. 621, do CPP, pelo qual visa reverter a condenação. Apenas é feita menção ao art. 621, do CPP, suscitando dúvida sobre o enquadramento da revisão criminal. Os argumentos trabalhados na Inicial também não demonstram de que modo a revisão criminal seria cabível na hipótese, afinal, de acordo com o art. 621, do CPP, somente é passível de revisão a condenação transitada em julgado se a sentença for contrária ao texto expresso da lei penal ou à evidência dos autos (inciso I), quando a sentença se fundar em depoimentos, exames ou documentos comprovadamente falsos (inciso II) e quando, após a sentença, se descobrirem novas provas da inocência do condenado ou de circunstância que determine ou autorize diminuição especial da pena (inciso III).

2. Pelo que consta da Inicial da revisão criminal, a requerente busca reabrir a discussão sobre a valoração das provas trabalhadas em juízo, reacendendo debate que foi exaustivamente tratado na sentença e no



v. acórdão que manteve a condenação em sede recursal. Inviável o reexame da matéria, sob pena de a revisão criminal funcionar como uma nova instância recursal, o que é vedado. Precedente.

3. Revisão criminal não conhecida.

(TJES, Classe: Revisão Criminal, 100190056448, Relator: SÉRGIO BIZZOTTO PESSOA DE MENDONÇA, Órgão julgador: CÂMARAS CRIMINAIS REUNIDAS, Data de Julgamento: 12/05/2020, Data da Publicação no Diário: 20/05/2020)

EMENTA: REVISÃO CRIMINAL. ACÓRDÃO. HIPÓTESES DE ADMISSIBILIDADE DA AÇÃO DE REVISÃO CRIMINAL. ART. 621 DO CPP. LESÃO CORPORAL SEGUIDA DE MORTE. FIXAÇÃO DA PENA-BASE NO PATAMAR MÍNIMO LEGAL. ATENUANTE DE VIOLENTA EMOÇÃO. AFASTAMENTO DA CAUSA DE AUMENTO RELATIVA AO CRIME COMETIDO CONTRA PESSOA MAIOR DE 60 ANOS. REVISÃO IMPROCEDENTE.

1. Após a entrada em vigor da Lei n. 11.689/2008, é apenas obrigatória a quesitação relativa à absolvição do réu pelos jurados. Assim, a ausência de quesitação específica no tocante ao excesso culposo na legítima defesa não é causa de nulidade.

2. Não há que se falar em fixação da pena-base no mínimo legal quando presente circunstâncias judiciais fundamentadamente desfavoráveis ao réu.

3. O delito em análise não se desenvolveu por descontrole emocional oriundo da conduta momentânea da vítima, uma vez que restou provado que o revisionando convivia com a vítima desde seus 13 anos de idade e estes nunca tiveram bom relacionamento.

4. Conforme art. 129, §7º do CP, deve-se aplicar o aumento de pena previsto no art. 121, §4º do mesmo diploma normativo quando a lesão corporal tem como vítima pessoa maior de 60 anos.

5. Revisão improcedente.

(TJES, Classe: Revisão Criminal, 100190022077, Relator: WILLIAN SILVA, Órgão julgador: CÂMARAS CRIMINAIS REUNIDAS, Data de Julgamento: 12/05/2020, Data da Publicação no Diário: 20/05/2020)

EMENTA: REVISÃO CRIMINAL. REVOLVIMENTO DAS MATÉRIAS JÁ ENFRENTADAS. NÃO CABIMENTO. REVISÃO NÃO CONHECIDA.

1. O pleito revisional não merece ser conhecido, pois está sendo utilizado com evidente finalidade de rediscutir a matéria esgotada em sede de apelação, o que não se admite.

2. Da leitura da inicial, observa-se que a requerente pleiteou a absolvição por insuficiência de provas, ou seja, apenas reiterou os fundamentos trazidos na apelação.

3. Revisão criminal não conhecida.

(TJES, Classe: Revisão Criminal, 100190056455, Relator: SÉRGIO BIZZOTTO PESSOA DE MENDONÇA, Órgão julgador: CÂMARAS CRIMINAIS REUNIDAS, Data de Julgamento: 12/05/2020, Data da Publicação no Diário: 20/05/2020)

EMENTA: REVISÃO CRIMINAL. HOMICÍDIO QUALIFICADO. ART. 121, §2º, II E IV, CP. PEDIDO DE REDIMENSIONAMENTO DA PENA-BASE. CULPABILIDADE E CIRCUNSTÂNCIAS. MOTIVAÇÃO IDÔNEA. MOTIVOS E CONSEQUÊNCIAS. FUNDAMENTOS INVÁLIDOS. GRAVIDADE DAS OPERADORAS PRESERVADAS. EXASPERAÇÃO SENTENCIAL MANTIDA NA INTEGRALIDADE. ATENUANTE DA MENORIDADE. REDUÇÃO MENOR QUE 1/6. FALTA DE MOTIVAÇÃO. PENA REDUZIDA. PEDIDO JULGADO PARCIALMENTE PROCEDENTE.

1. A reanálise da pena, em sede de revisão somente se afigura cabível em caso de flagrante ilegalidade, isto é, quando a exasperação fundamenta-se em elementos abstratas ou inerentes ao tipo, ou de abuso de poder, notadamente em vista de manifesta desproporção entre a análise das operadoras e o aumento da reprimenda. A reanálise da pena, em sede de revisão somente se afigura cabível em caso



de flagrante ilegalidade, isto é, quando a motivação fia-se em circunstâncias abstratas ou inerentes ao tipo, ou de abuso de poder, notadamente em vista de manifesta desproporção entre a análise das operadores e a exasperação da pena.

2. Nos termos da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, a prévia preparação para o cometimento do crime, adotando cautelas prévias à sua prática, munindo-se de instrumentos ou materiais necessários ou reunindo melhores condições para a ocultação do delito, torna mais reprovável a ação, legitimando uma resposta penal mais acentuada, com a ponderação negativa da culpabilidade.

3. É inválida a valoração dos motivos do crime tidos unicamente como injustificáveis, por mostrar-se abstrata e inapta a traduzir-se no agravamento da pena.

4. É idônea a negatização das circunstâncias do crime, em razão de o acusado ter se dirigido ao local do crime especificamente para a prática do crime, indicando a firmeza do seu propósito homicida, porquanto estabelecida a fundamentação a partir de elementos concretos, provados nos autos, que extravasam a configuração típica básica.

5. A morte da vítima constitui resultado próprio do crime de homicídio, razão pela qual não pode embasar o recrudescimento da pena na primeira fase do processo dosimétrico.

6. Consoante compreensão firmada pelo Superior Tribunal de Justiça, é viável a revisão dos fundamentos apresentados na dosimetria da pena pelo Juízo a quo, ainda que em sede de recurso exclusivo da defesa, observado o princípio da non reformatio in pejus. 7. Ainda que reconhecida a inidoneidade da fundamentação dos motivos e das consequências extrapenais, não necessariamente a pena deverá ser reduzida, uma vez que os vetores preservados culpabilidade e circunstâncias apresentam peso suficiente para que seja mantida a exasperação sentencial na íntegra. Caso em que o requerente agiu de forma refletida, ao pedir a terceiro que buscasse a arma em sua casa, e depois esperou o momento mais adequado agir, vindo a realizar elevado número de disparos em via pública, levando uma pessoa a óbito e ferindo outra por erro na execução.

8. Havendo fundamentos idôneos, é válida a fixação da pena-base até mesmo no limite máximo, com a valoração negativa de uma única circunstância judicial, razão pela qual, é possível atribuir às circunstâncias remanescentes peso suficiente para preservar-se a fixação da pena-base no mesmo patamar estabelecido em sentença.

9. Apesar de o Código Penal não fixar percentuais de redução para as atenuantes, devem ser observados os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade, havendo o Superior Tribunal de Justiça entendido que é razoável a redução da pena no patamar de 1/6, pela aplicação da atenuante da menoridade. Pena reduzida.

10. Revisão criminal conhecida e julgada parcialmente procedente.

(TJES, Classe: Revisão Criminal, 100190048411, Relator: FERNANDO ZARDINI ANTONIO, Órgão julgador: CÂMARAS CRIMINAIS REUNIDAS, Data de Julgamento: 12/05/2020, Data da Publicação no Diário: 15/06/2020)

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL EM REVISÃO CRIMINAL. NÃO CONHECIMENTO. NÃO CONSTATADA QUALQUER HIPÓTESE PREVISTA NO ART. 621 DO CPP. AGRAVO IMPROVIDO.

1. O presente pleito revisional não merece ser conhecido, pois está sendo utilizado com evidente finalidade de rediscutir a matéria esgotada em sede de sucessivos recursos, os quais demonstravam a inadequação do Recurso Ordinário proposto em face de decisão monocrática do E. Des. Ney Batista Coutinho, o qual não conheceu do *Habeas corpus* nº 0049627-78.2014.8.08.0035.

2. O agravante replica os mesmos argumentos da inicial da presente ação que foi por ele ajuizada como ação rescisória e, posteriormente, recebida como Revisão Criminal, não atacando de forma dialética os argumentos da decisão monocrática, o que também seria fundamento para não conhecimento do presente agravo regimental



3. O objetivo inicial dos agravantes era o trancamento da ação penal nº 0049627-78.2014.8.08.0035, na qual foi proferida sentença no dia 10.01.2018 declarando a extinção da punibilidade dos requerentes, de modo que não remanesce qualquer interesse na análise do trancamento daquela ação penal.

4. Agravo a que se nega provimento.

(TJES, Classe: Agravo Regimental Criminal RvC, 100190008027, Relator: SÉRGIO BIZZOTTO PESSOA DE MENDONÇA, Órgão julgador: CÂMARAS CRIMINAIS REUNIDAS, Data de Julgamento: 08/06/2020, Data da Publicação no Diário: 15/06/2020)

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NA REVISÃO CRIMINAL TRÁFICO DE ENTORPECENTES APLICAÇÃO DA CAUSA DE DIMINUIÇÃO DE PENA PREVISTA NO ARTIGO 33, § 4º, DA LEI ANTIDROGAS INVIABILIDADE PEDIDO JÁ APRECIADO MERA REITERAÇÃO RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO.

1. Restando evidente que a matéria trazida aos autos pela defesa já foi amplamente debatida no julgamento da apelação criminal, não pode o recurso de revisão servir como nova apelação, para reexame da mesma matéria, certo que caso fosse assim admitido, afrontaria a exegese insculpida no artigo 621, do Código de Processo Penal.

2. Recurso conhecido e improvido.

(TJES, Classe: Agravo Regimental Criminal, 100200000261, Relator: FERNANDO ZARDINI ANTONIO, Órgão julgador: CÂMARAS CRIMINAIS REUNIDAS, Data de Julgamento: 08/06/2020, Data da Publicação no Diário: 15/06/2020)

EMENTA: REVISÃO CRIMINAL – 1. PLEITO DE CORREÇÃO DE ERRO MATERIAL DA PENA – INOCORRÊNCIA DE ERRO MATERIAL – FRAÇÃO EM NUMERAL E POR EXTENSO – 2. REVISÃO CRIMINAL IMPROCEDENTE.

1. Na hipótese em julgamento, examinando minuciosamente e com acuidade a tese apresentada pela defesa, não há como reconhecer que a decisão proferida em 2º Grau de Jurisdição foi equivocada para o requerente. O Eminent Relator delineou a fração de sua escolha tanto por numeral quanto expressamente por extenso.

2. Revisão Criminal julgada improcedente.

(TJES, Classe: Revisão Criminal, 100200005104, Relator: ADALTO DIAS TRISTÃO, Órgão julgador: CÂMARAS CRIMINAIS REUNIDAS, Data de Julgamento: 08/06/2020, Data da Publicação no Diário: 15/06/2020)

EMENTA: REVISÃO CRIMINAL. GRAU DE EXASPERAÇÃO DAS CAUSAS DE AUMENTO. DISCRICIONARIEDADE DO MAGISTRADO. PEDIDO IMPROCEDENTE.

1. A Revisão Criminal, via estreita que é, pressupõe novos fatos ou documentos, e não simplesmente novos argumentos.

2. O quantum de exasperação quando da aplicação das causas de aumento do art. 157, §2º, I e II do CP constitui discricionariedade do magistrado.

3. Pedido Improcedente.

(TJES, Classe: Revisão Criminal, 100200005310, Relator: PEDRO VALLS FEU ROSA, Órgão julgador: CÂMARAS CRIMINAIS REUNIDAS, Data de Julgamento: 08/06/2020, Data da Publicação no Diário: 15/06/2020)

EXECUÇÃO PENAL – FALTA DISCIPLINAR – REGRESSÃO DE REGIME

EMENTA: EXECUÇÃO PENAL. AGRAVO EM EXECUÇÃO. REGRESSÃO PARA REGIME. FECHADO. FUGA. FALTA DISCIPLINAR DE NATUREZA GRAVE. POSSIBILIDADE DE FIXAÇÃO DE QUALQUER REGIME MAIS GRAVOSO. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.



1. Mostra-se razoável e adequada a regressão ao regime fechado imposta ao agravante, vez que ao desfrutar da benesse do regime semiaberto, empreendeu fuga, o que constituiu falta disciplinar de natureza grave, acarretando regressão para qualquer um dos regimes mais gravosos, nos termos do art. 118, da LEP. Precedentes.

2. Recurso desprovido.

(TJES, Classe: Agravo de Execução Penal, 100200006763, Relator: WILLIAN SILVA, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 06/05/2020, Data da Publicação no Diário: 18/05/2020)

EXECUÇÃO PENAL – FALTA DISCIPLINAR – LIVRAMENTO CONDICIONAL

EMENTA: AGRAVO EM EXECUÇÃO LIVRAMENTO CONDICIONAL INDEFERIDO FALTA GRAVE – REQUISITO SUBJETIVO NÃO PREENCHIDO RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO.

1. Malgrado não interrompa o prazo para fins de livramento condicional, a prática de falta grave impede a concessão do aludido benefício, por evidenciar a ausência do requisito subjetivo exigido durante a execução da pena, nos termos do disposto no art. 83, III, do Código Penal. Precedente.

2. Não é vedado ao magistrado o indeferimento do benefício quando, a despeito do reeducando apresentar atestado de bom comportamento carcerário, entender não implementado o requisito subjetivo, desde que aponte peculiaridades da situação fática que demonstrem a ausência de mérito do condenado. Precedentes.

3. No caso em apreço, o apenado possui o registro de 04 (quatro) fugas do sistema prisional, além da prática de novo delito em 06/02/2019, quando cumpria pena em regime aberto. A nova conduta criminosa praticada pelo agravante não se trata de falta praticada há longo período de tempo. O crime ocorreu em fevereiro de 2019, ao passo que a decisão indeferindo o benefício pretendido se deu em dezembro daquele mesmo ano.

4. Recurso conhecido e improvido.

(TJES, Classe: Agravo de Execução Penal, 100200010542, Relator: ELISABETH LORDES, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 06/05/2020, Data da Publicação no Diário: 18/05/2020)

EXECUÇÃO PENAL – INDULTO – CRIME DE ASSOCIAÇÃO AO TRÁFICO – IMPOSSIBILIDADE

EMENTA: AGRAVO DE EXECUÇÃO. INDULTO. CONDENADO POR ASSOCIAÇÃO AO TRÁFICO. IMPOSSIBILIDADE.

1. O crime de associação para o tráfico de drogas (art. 35 da Lei n.º 11.343/06), por expressa vedação legal, não pode ser objeto de indulto, cujo impedimento não decorre da Lei n.º 8.072/90, mas, sim da Lei n.º 11.343/06, que em seu art. 44, caput, dispõe, que “Os crimes previstos nos arts. 33, § 1º, e 34 a 37 desta Lei são inafiançáveis e insuscetíveis de sursis, graça, indulto, anistia e liberdade provisória, vedada a conversão de suas penas em restritivas de direitos.

2. A superveniência da atual Lei de Drogas (Lei n.º 11.343/2006), as condutas previstas na lei anterior, Lei n.º 6.368/1976, mantiveram o caráter proibido da conduta, com deslocamento do conteúdo criminoso para outro tipo penal, pela aplicação do princípio da continuidade normativo-típica.

3. Recurso a que se nega provimento

(TJES, Classe: Agravo de Execução Penal, 100190050714, Relator: PEDRO VALLS FEU ROSA, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 06/05/2020, Data da Publicação no Diário: 18/05/2020)



EXECUÇÃO PENAL – *NOVATIO LEGIS IN MELLIUS* – MAJORANTE AFASTADA

EMENTA: AGRAVO DE EXECUÇÃO PENAL CRIME DE ROUBO. GRAVE AMEAÇA EMPREGADA POR MEIO DO USO DE ARMA BRANCA. NOVATIO LEGIS IN MELLIUS. LEI Nº 13.654/18. INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL. AFASTADA. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

1 - Seguindo o entendimento das Cortes Superiores, não há que se falar em inconstitucionalidade formal. A Lei 13.654/18, que entrou em vigor no dia 24 de abril de 2019, operou uma *novatio legis in mellius*, com aplicação justamente na hipótese dos autos, na medida em que, ao revogar o inciso I do §2º do art. 157 do CPB, retirou a circunstância majorante do crime de roubo quando praticado com uso de arma branca, a exemplo da faca empregada pelo agravante para ameaçar as vítimas. Assim, deve ser afastada a majorante prevista no art. 157, §2º, inciso I, do CPB, em razão da alteração legislativa trazida pela Lei 13.654/18 ao Código Penal.

2 - Recurso conhecido e provido.

(TJES, Classe: Agravo de Execução Penal, 100200011854, Relator: ELISABETH LORDES, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 06/05/2020, Data da Publicação no Diário: 18/05/2020)





Expediente

Supervisão geral:

Desembargador José Paulo Calmon Nogueira da Gama

Coordenação:

Juiz de Direito Fábio Brasil Nery

Pesquisa, seleção e organização dos textos:

Makena Marchesi

Jéssica Brunelly Batista de Freitas

Júlia Fim Bravin

Liz Bruno Vargas

Marcelle Costa Dellacqua

Valdeane Silva

Projeto Gráfico e Diagramação:

Vinicius Marins Borges

Assessoria de Imprensa e Comunicação Social



Tribunal de Justiça do Espírito Santo