

PORTARIA ESDEP 004/2015

ENUNCIADOS APROVADOS NA SEMANA ANUAL DA DEFENSORIA PÚBLICA

A Diretora da Escola Superior da Defensoria Pública, no uso das atribuições do art. 75, II, III, IV e XV, da Lei Complementar Estadual nº 26/2006,

CONSIDERANDO que a uniformização da atuação dos órgãos de execução da Defensoria Pública é necessária para o constante aprimoramento dos serviços da instituição, respeitada a independência funcional,

CONSIDERANDO que os Encontros Temáticos de Defensores Públicos são espaços democráticos de livre discussão adequados à formulação de teses institucionais destinadas a orientar a uniformização dos trabalhos,

CONSIDERANDO que é papel da Escola Superior da Defensoria Pública orientar metodologicamente os órgãos de execução e velar pela precisão técnica dos trabalhos resultantes dos Encontros Temáticos,

RESOLVE publicar ENUNCIADOS APROVADOS NA SEMANA ANUAL DA DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DA BAHIA DE 2015, nos seguintes termos:

Art. 1º - Os enunciados publicados ao final desta portaria resultaram da discussão livre de Defensores Públicos em encontros temáticos referentes às seguintes áreas de atuação:

I – Cível e Fazenda Pública;

II – Criminal e Execução Penal;

III – Curadoria;

IV – Defesa da Criança e do Adolescente;

V – Direitos Humanos;

VI – Família;

VII – Instância Superior com Atuação na Área Criminal;

VIII – Instância Superior com Atuação na Área Cível;

IX – Proteção à Pessoa Idosa.

Art. 2º - Os enunciados publicados ao final desta portaria constituem teses institucionais a serem observadas pelos Defensores Públicos, sem caráter vinculante, servindo como orientação para a uniformização dos trabalhos, respeitada a independência funcional.

Art. 3º - A aprovação dos enunciados publicados ao final desta portaria exigiu maioria simples dos defensores presentes e devidamente inscritos nos encontros temáticos.

Art. 4º - Após a sua aprovação, os enunciados foram encaminhados pelas Subcoordenações à Escola Superior da Defensoria Pública para padronização de formatação e análise de conteúdo.

Art. 5º - Todos os enunciados aprovados, e que não se mostraram evidentemente incompatíveis com o ordenamento jurídico em vigor, estão sendo publicados ao final desta portaria, após adequação formal, sem qualquer alteração de conteúdo.

Art. 6º - Os presentes enunciados podem ser alterados, por maioria simples, em encontros temáticos de Defensores Públicos, convocados para este fim, exclusivamente ou não, sejam eles realizados ou não durante a Semana Anual da Defensoria Pública.

Art. 7º - Os enunciados novos, aprovados nas reuniões temáticas de 2015 e nos encontros subsequentes, seguirão a numeração iniciada com a publicação dos enunciados da Semana Anual da Defensoria Pública de 2013 e 2014.

Art. 8º - Os enunciados aprovados na Semana Anual da Defensoria Pública de 2013 e 2014, que tenham sido expressamente revogados ou alterados nas reuniões temáticas de 2015, estão publicados nesta portaria, nos anexos referentes a cada área de atuação.

Art. 9º - Os enunciados aprovados na Semana Anual da Defensoria Pública de 2013 e 2014, que não tenham sido expressamente revogados ou alterados, na forma do art. 8º, permanecem em vigor.

Salvador, 19 de outubro de 2015.

FIRMIANE VENÂNCIO CARMO SOUZA

Diretora da ESDEP

ANEXO I – ENUNCIADOS DA ÁREA CÍVEL E DE FAZENDA PÚBLICA

ENUNCIADO NOVO

16 - Em sendo demanda de medicação *off label*, solicitar ao médico assistente relatório, acompanhado de elementos indicativos da eficácia, efetividade e segurança da prescrição, segundo preceitos técnicos da medicina baseada em evidências, justificando o porquê da indicação de medicação não aprovada pela ANVISA para tratamento da enfermidade que acomete o assistido da Defensoria Pública.

ANEXO II – ENUNCIADOS DA ÁREA CRIMINAL E EXECUÇÃO PENAL

ENUNCIADOS NOVOS

21- O ingresso em domicílio sem o consentimento do morador e sem mandado judicial tem natureza de busca e apreensão ilegal e não é convalidada pelo achado de armas ou drogas no local, salvo se a conduta delituosa tiver sido percebida desde a via pública.

22 - O morador que permite o ingresso da Polícia em seu domicílio e indica a localização de objeto ou produto de crime, sendo, neste ato, preso em flagrante delito, faz jus à redução da pena pela colaboração espontânea, nos termos da legislação específica, dispensada a delação se ele for o único agente do crime.

23 - O laudo de constatação provisória da natureza e da quantidade da droga é indispensável para a regularidade do flagrante e do processo e não pode ser suprido por outras provas, como a testemunhal, e nem mesmo pela posterior juntada do laudo definitivo.

24- A existência de condenações criminais não justifica a valoração negativa da personalidade do réu.

25- Condenações criminais por fatos ocorridos posteriormente ao delito apreciado não podem ser utilizadas para valorar negativamente os antecedentes, a personalidade ou a conduta social do réu.

26- O aumento da pena base acima do mínimo legal não se justifica se a maioria das circunstâncias judiciais não forem valoradas negativa e fundamentadamente.

ANEXO III – ENUNCIADOS DA ÁREA DE CURADORIA

ENUNCIADOS NOVOS

25 – Para intervenção da Curadoria Especial é necessário que exista nos autos a certidão da secretaria da Vara certificando a não apresentação de contestação pelo(s) réu(s).

26 – Há necessidade de que o Juízo tenha decretada a revelia do réu.

27 – Réu com endereço certo nos autos não pode ser citado por edital.

28 – Na hipótese de conter na contestação da Curadoria Especial impugnação à matéria fática, a ser esclarecida em audiência, não poderá haver o julgamento antecipado da lide.

29 – A atuação da curadoria especial se restringe ao réu certo com endereço incerto ou ignorado.

30 – Nas ações de interdição propostas pelo Ministério Público, certificada a ausência de impugnação por parte do interditando, caberá ao curador a lide intervir no feito na dobra prazal do quanto estipulado no art.1182 do CPC.

31 - Não há conflito de atribuição entre a atuação do Ministério Público e a Curadoria de Incapaz, enquanto representante judicial da criança e o adolescente abrigado e/ou em situação de rua, já que o conflito de interesses entre o representante legal é facilmente constatada pela realidade fática que se encontra o incapaz.

ANEXO IV – ENUNCIADOS DA ÁREA DE DEFESA DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE.

ENUNCIADOS NOVOS

15 - Recomenda-se ao Defensor Público observar que, alcançada a nota no exame nacional do ensino Médio-ENEM, suficiente para certificação de conclusão do 2º grau, é dispensável a submissão do candidato ao exame da CPA – Comissão Permanente De Aprovação, nos termos da Portaria nº 10 do MEC e Portaria nº 179 do INEP – Instituto Nacional De Estudos E Pesquisas Educacionais, oficiando à instituição de ensino competente para que proceda à emissão do certificado.

16 - Recomenda-se ao Defensor Público arguir nulidade absoluta da sentença proferida nos processos de apuração de ato infracional quando não constar nos autos o relatório da Equipe Multidisciplinar, conforme art. 186, § 4º do Estatuto da Criança e do Adolescente.

17 - Recomenda-se que o Defensor Público ao ingressar com as ações visando garantir o acesso à educação infantil sustente a ilegalidade das Portarias que condicionem o ingresso na rede de ensino municipal por meio de sorteio de vagas, por contrariar as normas atinentes à matéria (ECA, CF E LDB).

18 - Recomenda-se ao Defensor Público que nas ações que visem garantir o acesso à educação infantil formulem como pedido subsidiário a inserção da criança e/ou adolescente em uma instituição de ensino privado, às expensas do município, no caso de inexistência de vaga na rede pública.

19 - Recomenda-se ao Defensor Público impetrar habeas corpus em favor de adolescente em cumprimento de medida socioeducativa de internação ou semiliberdade que não tenha sua medida avaliada pelo juízo por prazo superior a seis meses, conforme artigo 121, § 2º, do ECA.

ANEXOS V – ENUNCIADOS DA ÁREA DE DIREITOS HUMANOS

ENUNCIADOS NOVOS

08 - A interdição é medida excepcional de caráter protetivo, devendo ser solicitada, preferencialmente, de modo parcial.

09 - É inconstitucional qualquer restrição, temporária ou permanente, à doação de sangue baseada na orientação sexual ou identidade de gênero do doador, não sendo legítima qualquer referência a tais fatos nos cadastros de doadores.

ANEXO VI – ENUNCIADOS DA ÁREA DE FAMÍLIA

ENUNCIADOS ALTERADOS OU REVOGADOS

04 – REDAÇÃO ORIGINAL (MODIFICADA PELA PORTARIA 006/2014)

04 - Não compete à Defensoria Pública do Estado da Bahia a propositura de Ações Declaratórias de União Estável Post Mortem, para fins exclusivamente previdenciários em face do INSS, ou de outro ente federal, salvo onde não exista Defensoria Pública da União.

04 – REDAÇÃO ATUAL

04 – Não compete à Defensoria Pública do Estado da Bahia a propositura de Ações Declaratórias de União Estável Post Mortem, para fins exclusivamente previdenciários em face do INSS, ou de outro ente federal, salvo onde não exista Defensoria Pública da União, restando neste caso ao defensor público estadual a decisão sobre o ajuizamento ou não da ação, nas comarcas onde não exista a Justiça Federal.

05 – REDAÇÃO ORIGINAL

05 – Compete à Defensoria Pública do Estado a propositura de ações declaratórias post mortem para fins exclusivamente previdenciários em face do Estado, do Município e respectivos entes da administração indireta, devendo haver, necessariamente, o pedido para intimação da Procuradoria do Estado e do Município, conforme o caso.

05 – REDAÇÃO ATUAL

05 – REVOGADO

06 – REDAÇÃO ORIGINAL

06 – A propositura das ações de divórcio, na hipótese de existência de filhos incapazes, além da documentação necessária, deverá regulamentar a fixação da guarda, o regime de visitação, a prestação alimentar, o uso do nome pelos divorciandos e a partilha dos bens amealhados na constância do matrimônio.

06 – REDAÇÃO ATUAL

06 – A propositura das ações de divórcio, na hipótese de existência de filhos incapazes, além da documentação necessária, recomenda-se regulamentar a fixação da guarda, o regime de visitação, a prestação alimentar, o uso do nome pelos divorciandos e a partilha dos bens amealhados na constância do matrimônio.

ANEXO VII – ENUNCIADOS DA INSTÂNCIA SUPERIOR COM ATUAÇÃO NA ÁREA CRIMINAL

ENUNCIADOS NOVOS

01 – Recomenda-se ao Defensor Público com atuação na área Criminal tanto na primeira Instância como na Instância Superior que, ao elaborar recursos e ações autônomas de impugnação, evoque o nome da Defensoria Pública do Estado Bahia, preferencialmente, ao nome do recorrente.

02 – Os Defensores Públicos devem arguir como nulidade, na primeira oportunidade, a falta de intimação pessoal para as sessões de julgamento, inclusive em Habeas Corpus.

ANEXO VIII – ENUNCIADOS DA INSTÂNCIA SUPERIOR COM ATUAÇÃO NA ÁREA CÍVEL

ENUNCIADOS NOVOS

01 – Nas ações previdenciárias acidentárias somente será impetrado Recurso Especial, quando as iniciais vierem instruídas com relatório médico circunstanciado fornecido por médico do trabalho ou especialista.

02 – Os Defensores de primeiro grau quando for o caso, deverão impugnar o laudo pericial não firmado por perito especializado, na primeira oportunidade de manifestação dos autos.

03 – Toda prova técnica realizada em processos que for contrária aos interesses dos assistidos deverá ser submetida à avaliação do assistente técnico especializado e indicado tempestivamente para, se for o caso, conferir efeito de contraprova.

04 – As ações que envolvam matéria de saúde, nas quais esteja evidenciada a continuidade do tratamento médico especializado, deve conter pedido específico da prestação demandada e a continuidade do tratamento que for indicado pelo médico, sem embargo do pedido de pagamento de indenização.

05 – As ações relativas à saúde devem ser instruídas com prova de Negativa de atendimento ou do serviço, da omissão ou demora, exceto nos casos de urgência e emergência.

06 – As ações relativas ao direito à saúde devem ser instruídas com exames, Autorização de Internação Hospitalar (AIH), Formulário ou Laudo para Solicitação de Medicamentos, Formulário ou Laudo para Solicitação de Exames Especializados ou tratamento ambulatorial; relatórios médicos com descrição da doença, inclusive com o CID (Código Internacional de Doença).

07 – CANCELADO

08 – É defeso à Defensoria Pública patrocinar causas de assistidos que já tenham advogado constituído nos autos, salvo quando previamente comunicada da renúncia ou revogação dos respectivos poderes.

09 – A limitação em 40% da remuneração do servidor público de valores oriundos de empréstimo bancário ou de utilização de cartão de crédito não viola decreto estadual, pois atende aos princípios da isonomia, da dignidade da pessoa humana, bem como da impenhorabilidade da verba alimentar, erigidos constitucionalmente.

10 – No prequestionamento o Defensor Público deve demonstrar a norma violada de forma explícita ainda que não mencionado o dispositivo legal.

11 – As matérias de ordem pública - dentre as quais a decadência e prescrição - também estão sujeitas ao requisito do prequestionamento.

12 – O Pacto de São José da Costa Rica não pode ser manejado, à míngua do indispensável prequestionamento.

13 – CANCELADO

14 – CANCELADO

ANEXO IX – ENUNCIADOS DA ÁREA DE PROTEÇÃO À PESSOA IDOSA

ENUNCIADOS NOVOS

01 – É abusiva a cláusula de contrato de plano de saúde que prevê reajuste de mensalidade baseado exclusivamente na mudança de faixa etária, ainda que se trate de contrato firmado antes da vigência do Estatuto do Idoso, porquanto, sendo norma de ordem pública, tem o diploma legal aplicação imediata, não havendo que se falar em retroatividade da lei para afastar os reajustes ocorridos antes de sua vigência, e sim em vedação à discriminação em razão da idade.

02 – Consiste dano coletivo a submissão da pessoa idosa a procedimento obrigatório de cadastramento para o gozo do benefício do passe livre, quando o Estatuto do Idoso, art. 39, § 1º exige apenas a apresentação de documento de identidade.

03 – O Estatuto do Idoso, cumprindo política pública (art. 3º) e diferentemente do Código Civil em seu art. 1698, atribuiu natureza solidária à obrigação de prestar alimentos, assegurando celeridade ao processo e impedindo intervenção de outros eventuais devedores de alimentos, conferindo à pessoa idosa a opção pela eleição dos prestadores (art. 12).

04 – Em se tratando do ajuizamento de medida protetiva de urgência o(a) Defensor(a) Público(a) atuará independentemente da situação econômica e financeira da pessoa idosa vítima de violência doméstica e familiar.

05 – As medidas protetivas de urgência previstas na Lei 11.340/06 – Lei Maria da Penha, com fundamento na “Teoria do Diálogo das Fontes”, visando prevenir ou reparar situação de risco social, podem ser direcionadas à pessoa idosa.

06 – Os acordos de Doação envolvendo pessoa idosa, ainda que decorrentes de meações de cônjuges aos filhos em processos de Divórcio, visando prevenir situação de risco social à pessoa idosa, preferencialmente, deverão ser realizados com reserva de usufruto vitalício ou outro meio jurídico suficiente a garantir sua subsistência e evitar eventual abandono, em atenção ao disposto no art. 548, Código Civil.