



Centro de Apoio Operacional Criminal, Controle Externo da Atividade Policial e Segurança Pública
- CAOCRIM

Informativo CAOCRIM 0007/2022/CAOCRIM

02.2022.00034904-5

Prezados,

Esperamos que estejam todos bem!

Segue o Informativo Criminal do CAOCRIM, com artigos e notícias que reputamos de relevância para a atuação criminal e conhecimento do Ministério Público.

EQUIPE CAOCRIM.

ARTIGOS E NOTÍCIAS

[STJ - Terceira Seção considera impossível desclassificar estupro de vulnerável para delito de importunação sexual](#)

[STJ - Página de Repetitivos e IACs Anotados inclui julgado sobre dosimetria da pena](#)

[STJ - Jurisprudência em Teses traz novos entendimentos sobre colaboração premiada](#)

Centro de Apoio Operacional Criminal, Controle Externo da Atividade Policial e Segurança Pública
- CAOCRIM

JULGADOS DO STF

FUGA DO DISTRITO DA CULPA - CIRCUNSTÂNCIA DE REFORÇO PARA PRISÃO CAUTELAR

Processual penal. Agravo regimental em Recurso ordinário em habeas corpus. Homicídio tentado qualificado. Prisão preventiva. Fuga do distrito da culpa. Jurisprudência do Supremo tribunal Federal.

1. A jurisprudência desta Corte é no sentido de que a **“condição de foragido do distrito da culpa reforça a necessidade da custódia para se garantir a aplicação da lei penal”** (RHC 118.011, Rel. Min. Dias Toffoli). Precedente.

2. Nas hipóteses envolvendo crimes praticados com especial violência ou grave ameaça à pessoa, o ônus argumentativo em relação à periculosidade concreta do agente é menor. Nessa linha: HC 121.208, do que fui designado redator para o acórdão.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(RHC 213865 AgR, Relator(a): ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 30/05/2022, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-116 DIVULG 14-06-2022 PUBLIC 15-06-2022)

DECISÃO DO JÚRI - MANIFESTAMENTE CONTRÁRIA À PROVA DOS AUTOS - POSSIBILIDADE DE RECURSO

Agravo regimental em habeas corpus. Processual Penal. Júri. Homicídio qualificado (CP, art. 121, § 2º, incisos II e IV). **Absolvição. Apelação do Ministério Público, sob o fundamento de que a sentença foi manifestamente contrária às provas dos autos.** Recurso provido para se determinar a submissão do réu a novo julgamento. Violação da soberania dos veredictos quanto ao não reconhecimento da autoria. Reexame do contexto fático-probatório. Inviabilidade. Agravo não provido.

1. Segundo se deduz dos autos, o Tribunal de Justiça assentou a incompatibilidade da absolvição com as circunstâncias do caso concreto. Divergir desse entendimento requer necessariamente o reexame de fatos e provas, o qual é inviável por meio de habeas corpus.

2. **”A soberania dos veredictos não é um princípio intangível que não admita relativização. A decisão do Conselho de Sentença quando manifestamente divorciada do contexto probatório dos autos resulta em arbitrariedade que deve ser sanada pelo juízo recursal, nos termos do art. 593, inciso III, alínea d, do Código de Processo Penal”** (RHC nº 118.197/ES, Primeira Turma, Rel. Min. Rosa Weber, DJe de 10/4/14).

3. Agravo regimental não provido.

(HC 213521 AgR, Relator(a): DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 30/05/2022, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-118 DIVULG 17-06-2022 PUBLIC 20-06-2022)

JULGADOS DO STJ

CORRUPÇÃO ATIVA - PRÁTICA DE ATO DE OFÍCIO - DESNECESSIDADE - REITERAÇÃO DE ENTENDIMENTO

DIREITO PENAL. PROCESSO PENAL. OPERAÇÃO LAVA JATO. CORRUPÇÃO ATIVA E LAVAGEM DE DINHEIRO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. CRIMES DE FRAUDE A LICITAÇÃO E CARTEL. AUSÊNCIA DE EXAME DE CORPO DE DELITO. NULIDADE INOCORRÊNCIA. CORRUPÇÃO ATIVA. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DA PRÁTICA DE QUALQUER DOS VERBOS NUCLEARES DO TIPO. PRÉ-QUESTIONAMENTO. INEXISTÊNCIA. SÚMULA 356 DO STF. CORRUPÇÃO ATIVA. ATO DE OFÍCIO. DEMONSTRAÇÃO. DESNECESSIDADE. LAVAGEM DE DINHEIRO. MEIO DE CONSUMAÇÃO. ATIPICIDADE DA CONDUTA. FRAUDE A LICITAÇÃO. CRIME ANTECEDENTE PARA OS FINS DO ART. 1º DA LEI 9.613/1998. POSSIBILIDADE. PENA-BASE. ILEGALIDADE PATENTE. INOCORRÊNCIA. SÚMULA 7/STJ. ART. 61, II, "B", DO CP. LAVAGEM DE DINHEIRO. COMPATIBILIDADE. CONTINUIDADE DELITIVA. EXTENSÃO DO RECONHECIMENTO. REVOLVIMENTO FÁTICO-PROBATÓRIO. VALOR MÍNIMO INDENIZATÓRIO. FUNDAMENTO RECURSAL NÃO VENTILADO PERANTE AS INSTÂNCIAS INFERIORES. SÚMULA 282/STF. AGRAVO DESPROVIDO.

I - O agravo regimental deve trazer novos argumentos capazes de alterar o entendimento firmado anteriormente, sob pena de ser mantida a r. decisão vergastada por seus próprios fundamentos.

II - Os crimes de formação de cartel e de fraude a licitação constituem infrações penais de natureza formal. A comprovação da prática dessas modalidades delitivas, portanto, pode ser aferida pela intensão de se associarem os agentes com o propósito de frustrar a concorrência, evidenciada por comportamentos lineares dos participantes do cartel, independentemente da ocorrência de prejuízo econômico alheio ou de benefício próprio imediato.

III - A suposta atipicidade da conduta, sob o enfoque específico do pagamento sem prévio oferecimento ou promessa vantagem ilícita, não foi objeto de debates pela eg. Corte de Apelação e muito menos explorado em sede de Embargos de Declaração (fls. 22.269-22.281), o que faz incidir o comando da Súmula 356 do STF: "O ponto omissis da decisão, sobre o qual não foram opostos embargos declaratórios, não pode ser objeto de recurso extraordinário, por faltar o requisito do prequestionamento."

IV - O crime de corrupção ativa, diversamente do delito funcional previsto no art. 317 do CP, se consuma independe da prática de qualquer ato de ofício pelo agente público peitado.

Mesmo que assim não fosse, o Tribunal de origem reconheceu que o crime de corrupção passiva perpetrados pelos corréus funcionários públicos consistiu na omissão do dever funcional de fiscalização e zelo pela coisa pública, o que acarretou a manutenção, por longos anos, de cartel entre as empreiteiras contratadas pela Petrobrás S/A.

V - O crime descrito no art. 90 da Lei 8.666/1993 se enquadra na redação originária do art. 1º,

Centro de Apoio Operacional Criminal, Controle Externo da Atividade Policial e Segurança Pública
- CAOCRIM

inciso V, da Lei 9.613/1997, vigente à época dos fatos, mesmo que perpetrado no âmbito da Petrobrás S/A.

VI - Se a origem ilícita dos recursos ilegalmente reciclados decorreu da prática dos crimes previstos nos arts. 4º, I, da Lei 8.137/1990 e 90 da Lei 8.666/1993, utilizados paralelamente para a prática de outra espécie delitiva, no caso, a corrupção ativa, não existe bis in idem na aplicação da agravante descrita no art. 61, II, "b", do CP com relação ao delito do art. 1º da Lei 9.613/1998.

VII - O acolhimento do pleito de mitigação da pena-base, por meio da alteração de critérios utilizados pelas instâncias ordinárias, soberanas na análise do conjunto fático-probatório, é providência que somente pode ser alvitrada em sede de Recurso Especial quando a ilegalidade resta demonstrada primo ictu oculi.

VIII - A forma de cometimento do crime de corrupção, evidenciada na moldura fática estampada no acórdão guerreado, impede que o alcance do instituto da continuidade delitiva seja determinado sob o âmbito estritamente jurídico, próprio dos recursos de direito estrito, porquanto exige o profundo revolvimento do conjunto probatório.

Aplicação da súmula 7 deste eg. Superior Tribunal de Justiça.

IX - Não havendo as instâncias inferiores se debruçado sobre a aplicação do art. 387, inciso IV, do Código de Processo Penal, sob o enfoque que agora pretende o agravante, o conhecimento da tese defensiva encontra óbice na aplicação analógica da súmula 282 do Excelso Pretório, no sentido de que "é inadmissível o recurso extraordinário, quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada."

Agravado regimental desprovido.

(AgRg no REsp n. 1.774.165/PR, relator Ministro Jesuíno Rissato (Desembargador Convocado do Tjdft), Quinta Turma, julgado em 19/4/2022, DJe de 10/5/2022.)

CORRUPÇÃO ATIVA - PRÁTICA DE ATO DE OFÍCIO - DESNECESSIDADE -
REITERAÇÃO DE ENTENDIMENTO

AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO. DETRAÇÃO. PERÍODO DE RECOLHIMENTO DOMICILIAR NOTURNO. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. A Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça firmou a compreensão majoritária de que o período de cumprimento de medida cautelar de recolhimento domiciliar deve ser computado para fins de detração penal por representar limitação à liberdade de locomoção, uma vez que o rol do art. 42 do Código Penal é numerus apertus.

2. Agravo regimental não provido.

(AgRg no HC n. 712.570/SC, relator Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, julgado em 19/4/2022, DJe de 25/4/2022.)

Centro de Apoio Operacional Criminal, Controle Externo da Atividade Policial e Segurança Pública
- CAOCRIM

CORRUPÇÃO ATIVA - PRÁTICA DE ATO DE OFÍCIO - DESNECESSIDADE -
REITERAÇÃO DE ENTENDIMENTO

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. LAVAGEM DE DINHEIRO E ASSOCIAÇÃO CRIMINOSA. **ART. 131, III, DO CPP. SEQUESTRO. LEVANTAMENTO. IMPOSSIBILIDADE, IN CASU. RECURSO NÃO PROVIDO.**

1. **Dispõe o art. 131, III, do CPP que o sequestro será levantado se for julgada extinta a punibilidade ou absolvido o réu**, por sentença transitada em julgado.

2. O caso concreto, contudo, revela particularidade em que o poder de cautela do juízo possibilita o indeferimento do pedido de levantamento do sequestro. É que na hipótese, os dois herdeiros do falecido são corréus em ação penal onde se discute a legalidade do patrimônio que se pretende ver liberado.

3. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp n. 1.985.459/SP, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 19/4/2022, DJe de 25/4/2022.)

ANPP - IRRETROATIVIDADE SE JÁ RECEBIDA DENÚNCIA - PRECEDENTE

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL (ANPP). RETROATIVIDADE DO ART. 28-A DO CPP. LIMITE TEMPORAL. RECEBIMENTO DA DENÚNCIA. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. O acordo de não persecução penal é instituto mediante o qual o órgão acusatório e o investigado celebram negócio jurídico em que são impostas condições, as quais, se cumpridas em sua integralidade, conduzem à extinção de punibilidade do agente.

2. **O caráter predominantemente processual, em que pese ter reflexos penais, e a própria razão de ser do instituto - evitar a deflagração de processo criminal -, conduzem a se sustentar que sua retroatividade, diversamente do que ocorre com as normas híbridas com prevalente conteúdo material (de que é exemplo o dispositivo que condiciona a ação penal à prévia representação da vítima), deve ser limitada ao recebimento da denúncia, isto é, à fase pré-processual da persecutio criminis.**

3. No caso dos autos, a denúncia foi recebida em 12/5/2016 - antes das alterações promovidas pela Lei n. 13.694/2019, que entraram em vigor em 23/1/2020 - e a sentença condenatória já havia sido proferida e confirmada pelo Tribunal a quo, inclusive. Assim, ao se considerarem os marcos temporais mencionados, não havia possibilidade de oferecimento do ANPP e, portanto, não está caracterizada a infringência do art. 28-A do CPP.

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp n. 1.983.532/MS, relator Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, julgado em 15/3/2022, DJe de 22/3/2022.)

Centro de Apoio Operacional Criminal, Controle Externo da Atividade Policial e Segurança Pública
- CAOCRIM

DELITO DE TRÁFICO DE DROGAS – LEI Nº 13.964/2019 - EQUIPARAÇÃO A DELITOS
HEDIONDOS

AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO PENAL. NATUREZA DO DELITO DE TRÁFICO DE DROGAS. LEI N. 13.964/2019. EQUIPARAÇÃO A DELITOS HEDIONDOS. MAIOR GRAVIDADE APONTADA PELA PRÓPRIA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA DE 1988. DECISÃO MANTIDA. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. É consolidado que "[o] avanço para julgamento in limine de questões pacificadas pelo colegiado, com lastro no art. 34, XVIII, 'b', do RISTJ, está em consonância com o princípio da efetiva entrega da prestação jurisdicional e visa a otimizar o processo e seus atos, para viabilizar sua razoável duração e a concentração de esforços em lides não iterativas" (AgRg no HC n. 659.494/SP, Rel. Ministro Rogerio Schietti, 6ª T., DJe 24/6/2021).

2. Diferentemente da conjuntura relativa ao tráfico privilegiado, a própria Constituição Federal, em seu art. 5º, XLIII, rotulou como mais graves, tal qual os crimes hediondos (a serem definidos por lei ordinária), os delitos de tortura, o tráfico ilícito de entorpecentes e o terrorismo. Tal equiparação foi realizada pelo próprio constituinte originário, de modo que não se cogita a hipótese de que o Pacote Anticrime tenha afastado o caráter equiparado a hediondo do crime de tráfico de drogas.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no HC n. 736.796/SC, relator Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, julgado em 10/5/2022, DJe de 16/5/2022.)

PENA DE MULTA E PENA PECUNIÁRIA - MODO DE CÁLCULO

AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. CRIME DE ESTELIONATO. MULTA E PRESTAÇÃO PECUNIÁRIA. PROPORCIONALIDADE DO VALOR ARBITRADO. MONTANTE FUNDAMENTADO NA SITUAÇÃO ECONÔMICA E FAMILIAR DO RÉU, NA GRAVIDADE DO CRIME E NAS CIRCUNSTÂNCIAS DO DELITO. INEXISTÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. ALTERAÇÃO DAS CONCLUSÕES ALCANÇADAS PELAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. NECESSIDADE DE REEXAME DE FATOS E PROVAS. IMPOSSIBILIDADE NA VIA ELEITA.

1. Nos termos da orientação desta Casa, **"a estipulação da quantidade de dias-multa não leva em consideração a capacidade financeira do condenado, mas, a partir das cominações mínima e máxima abstratamente previstas para a pena pecuniária, estabelece-se a quantidade de dias que seja proporcional ao quantum da pena privativa de liberdade, com observância das circunstâncias judiciais do art. 59 do Código Penal. Tão só quando da fixação do valor unitário do dia-multa, a análise da condição socioeconômica é objeto de apreciação.** Contudo, inexistente ilegalidade na fixação do valor unitário do dia-multa sem a apreciação das condições econômicas do réu, se foi ele estabelecido no mínimo legalmente previsto, como no caso concreto" (AgRg no REsp n. 1.263.860/PA, relator Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 18/11/2014, DJe 5/12/2014).

2. Relativamente à pena pecuniária, observa-se que foi considerada a situação econômica familiar

Centro de Apoio Operacional Criminal, Controle Externo da Atividade Policial e Segurança Pública
- CAOCRIM

do réu, a gravidade do crime e as circunstâncias em que o delito ocorreu. Assinalaram as instâncias de origem, no pormenor, que o crime foi praticado mediante abuso de confiança da vítima, causando-lhe prejuízo de milhões de reais, sendo que nada foi recuperado. Sublinharam, também, que, após descobrir o golpe, o ofendido teve um grave abalo em sua saúde e jamais se recuperou. Desse modo, devidamente fundamentada a escolha do montante, inviável alterar as premissas adotadas pela Corte local, sob pena de incursão fático-probatória, providência obstada em tema de habeas corpus. Precedentes.

3. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no HC n. 706.045/BA, relator Ministro Antonio Saldanha Palheiro, Sexta Turma, julgado em 10/5/2022, DJe de 16/5/2022.)

PRESCRIÇÃO ETÁRIA - SENTENÇA OU ACÓRDÃO

PENAL E PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. NULIDADES. INOVAÇÃO RECURSAL. PRESCRIÇÃO. ART. 115 DO CÓDIGO PENAL. ATENUANTE. ART. 65, I, DO CÓDIGO PENAL.

1. As nulidades suscitadas pelo agravante em embargos de declaração nesta Corte, não enfrentadas na instância de origem, por constituírem inovação recursal, não podem ser apreciadas nesta via.

2. **"A Terceira Seção desta Corte Superior firmou o entendimento no sentido de que o termo "sentença" contido no art. 115 do Código Penal se refere à primeira decisão condenatória, seja a do juiz singular ou a proferida pelo Tribunal, não se operando a redução do prazo prescricional quando o édito repressivo é confirmado em sede de apelação ou de recurso de natureza extraordinária"** (HC n. 503.356/SP, rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 13/8/2019, DJe 23/8/2019).

3. "Esta Corte possui entendimento no sentido de que a atenuante de senilidade só será aplicada ao agente que contar com 70 anos na data da sentença condenatória, e, não, na data da confirmação em grau de recurso" (AgRg no AREsp n. 1380448/RS, relator Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 14/5/2019, DJe 21/5/2019).

4. Agravo regimental desprovido.

(AgRg nos EDcl nos EDcl no REsp n. 1.968.134/MT, relator Ministro Antonio Saldanha Palheiro, Sexta Turma, julgado em 26/4/2022, DJe de 2/5/2022.)

PRESCRIÇÃO EXECUTÓRIA - FLUÊNCIA DO PRAZO – MESMO NÃO PODENDO EXECUTAR A PENA

PENAL. PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. INEXISTÊNCIA DE NOVOS ARGUMENTOS HÁBEIS A DESCONSTITUIR A DECISÃO IMPUGNADA. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO EXECUTÓRIA. TERMO INICIAL.

Centro de Apoio Operacional Criminal, Controle Externo da Atividade Policial e Segurança Pública
- CAOCRIM

TRÂNSITO EM JULGADO PARA A ACUSAÇÃO. INTERPRETAÇÃO MAIS BENÉFICA. TRANSCURSO DO PRAZO DE QUATRO ANOS. EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE DO DELITO.

I - A parte que se considerar agravada por decisão de relator, à exceção do indeferimento de liminar em procedimento de habeas corpus e recurso ordinário em habeas corpus, poderá requerer, dentro de cinco dias, a apresentação do feito em mesa relativo à matéria penal em geral, para que a Corte Especial, a Seção ou a Turma sobre ela se pronuncie, confirmando-a ou reformando-a.

II - É assente nesta Corte Superior de Justiça que o agravo regimental deve trazer novos argumentos capazes de alterar o entendimento anteriormente firmado, sob pena de ser mantida a r. decisão agravada por seus próprios fundamentos.

III - Nos termos estabelecidos pelo art. 112, inciso I, do Código Penal, prevalece o entendimento, nas duas Turmas que compõem a Terceira Seção, que o marco inicial para verificação da prescrição da pretensão executória é o trânsito em julgado para a acusação.

Precedentes.

IV - Na hipótese, o paciente foi condenado à pena de 2 (dois) anos de reclusão, subsumindo-se, portanto, a prescrição ao prazo de 4 (quatro) anos, nos termos do art. 109, inciso V, do Código Penal.

Assim, tem-se que o prazo para a extinção da punibilidade, pelo decurso do prazo da prescrição da pretensão executória, consumou-se em 9/12/2018, uma vez que entre o dia do trânsito em julgado para acusação (9/12/2014) até a presente data não houve o início da execução da pena.

Agravo regimental desprovido.

(AgRg no HC n. 708.747/RS, relator Ministro Jesuíno Rissato (Desembargador Convocado do Tjdf), Quinta Turma, julgado em 15/3/2022, DJe de 21/3/2022.)

BOA-FÉ OBJETIVA NO PROCESSO PENAL - COMPORTAMENTO CONTRADITÓRIO - NULIDADES - INEXISTÊNCIA

PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. 1. NULIDADE DO MANDADO DE INTIMAÇÃO. INDEVIDA INOVAÇÃO RECURSAL. PRECLUSÃO CONSUMATIVA. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. 2. PACIENTE NÃO ENCONTRADO. NOMEAÇÃO DE DEFENSOR DATIVO. ALEGADA NULIDADE. NÃO VERIFICAÇÃO. MUDANÇA DE ENDEREÇO. NÃO COMUNICAÇÃO. VERNIRE CONTRA FACTUM PROPRIUM. 3. DEFESA DEFICIÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. DIVERGÊNCIA DE ESTRATÉGIAS. PREJUÍZO NÃO DEMONSTRADO. SÚMULA 523/STF. 4. DOSIMETRIA DA PENA. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS CONCRETAMENTE VALORADAS. CRIME DE ROUBO. EXCESSIVA VIOLÊNCIA. 5. CAUSA DE AUMENTO. PATAMAR ACIMA DO MÍNIMO. FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. 6. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. A alegação da defesa, no sentido de que constou o nome errado no mandado de intimação do paciente, se trata de indevida inovação recursal que, além de não constar da petição inicial do habeas corpus, não foi examinada pelas instâncias ordinárias. Dessa forma, não é possível conhecer

Centro de Apoio Operacional Criminal, Controle Externo da Atividade Policial e Segurança Pública
- CAOCRIM

da alegação em agravo regimental, quer em razão da preclusão consumativa, quer em virtude da supressão de instância.

2. O próprio impetrante afirma que o advogado constituído à época, após intimado, não apresentou alegações finais, o que levou o Magistrado de origem a determinar a intimação do paciente para constituir outro causídico. No entanto, consta que o paciente não foi encontrado, em virtude de ter mudado de endereço, motivo pelo qual foi nomeado defensor dativo. A nomeação se deu em virtude de comportamento do próprio paciente, que não indicou nos autos seu novo endereço. Assim, **há manifesta contradição entre o direito arguido pelo paciente e seu anterior comportamento processual, circunstância que vai de encontro ao princípio da boa-fé objetiva, na perspectiva do subprincípio da vedação aos comportamentos contraditórios (venire contra factum proprium).**

3. No que concerne à alegada deficiência da defesa do defensor dativo, prevalece no STJ o entendimento no sentido de que a mera discordância dos novos causídicos com eventuais estratégias utilizadas pelos advogados que os precederam não tem o condão de revelar deficiência na atuação anterior, não havendo se falar, portanto, em nulidade. Ademais, nos termos do enunciado n. 523/STF, além de demonstrar efetiva deficiência da defesa, mister se faz a indicação de prejuízo concreto, requisitos não identificados no caso dos autos.

4. As circunstâncias do crime, em razão de ter sido "praticado de forma excessivamente violenta", bem como as consequências sofridas na vida pessoal e profissional das vítimas, são circunstâncias que desbordam do tipo penal, autorizando, dessa forma, a elevação da pena-base. Relevante anotar que o que foi sopesado na pena-base não foi a violência por si só, circunstância que, de fato, compõe o tipo penal de roubo, mas sim a excessiva violência, circunstância que, portanto, desborda do tipo penal, em razão de sua maior intensidade.

5. Com relação à causa de aumento, esta foi igualmente mantida no patamar de 1/2, haja vista o roubo ter sido praticado com emprego de duas armas de fogo e em concurso de quatro agentes, em contexto que revelou efetiva maior gravidade do crime, encontrando-se, portanto, concretamente motivada a escolha de fração superior à mínima.

6. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no HC n. 687.010/CE, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 14/6/2022, DJe de 20/6/2022.)

CONFISSÃO - ATENUANTE - INCIDÊNCIA AINDA QUE NÃO UTILIZADA PELO JUIZ
PARA FUNDAMENTAR - ENTENDIMENTO 5ª TURMA DO STJ

PENAL E PROCESSUAL PENAL. RECURSO ESPECIAL. ROUBO. INTERPRETAÇÃO DA SÚMULA 545/STJ. PRETENDIDO AFASTAMENTO DA ATENUANTE DA CONFISSÃO, QUANDO NÃO UTILIZADA PARA FUNDAMENTAR A SENTENÇA CONDENATÓRIA. DESCABIMENTO. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. PRINCÍPIOS DA LEGALIDADE, ISONOMIA E INDIVIDUALIZAÇÃO DA PENA. INTERPRETAÇÃO DO ART. 65, III, "D", DO CP. PROTEÇÃO DA CONFIANÇA (VERTRAUENSCHUTZ) QUE O RÉU, DE BOA-FÉ, DEPOSITA NO SISTEMA JURÍDICO AO OPTAR PELA CONFISSÃO. PROPOSTA DE

ALTERAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO.

1. O Ministério Público, neste recurso especial, sugere uma interpretação a contrario sensu da Súmula 545/STJ para concluir que, quando a confissão não for utilizada como um dos fundamentos da sentença condenatória, o réu, mesmo tendo confessado, não fará jus à atenuante respectiva.
2. Tal compreensão, embora esteja presente em alguns julgados recentes desta Corte Superior, não encontra amparo em nenhum dos precedentes geradores da Súmula 545/STJ. Estes precedentes instituíram para o réu a garantia de que a atenuante incide mesmo nos casos de confissão qualificada, parcial, extrajudicial, retratada, etc. Nenhum deles, porém, ordenou a exclusão da atenuante quando a confissão não for empregada na motivação da sentença, até porque esse tema não foi apreciado quando da formação do enunciado sumular.
3. **O art. 65, III, "d", do CP não exige, para sua incidência, que a confissão do réu tenha sido empregada na sentença como uma das razões da condenação.** Com efeito, o direito subjetivo à atenuação da pena surge quando o réu confessa (momento constitutivo), e não quando o juiz cita sua confissão na fundamentação da sentença condenatória (momento meramente declaratório).
4. Viola o princípio da legalidade condicionar a atenuação da pena à citação expressa da confissão na sentença como razão decisória, mormente porque o direito subjetivo e preexistente do réu não pode ficar disponível ao arbítrio do julgador.
5. Essa restrição ofende também os princípios da isonomia e da individualização da pena, por permitir que réus em situações processuais idênticas recebam respostas divergentes do Judiciário, caso a sentença condenatória de um deles elenque a confissão como um dos pilares da condenação e a outra não o faça.
6. Ao contrário da colaboração e da delação premiadas, a atenuante da confissão não se fundamenta nos efeitos ou facilidades que a admissão dos fatos pelo réu eventualmente traga para a apuração do crime (dimensão prática), mas sim no senso de responsabilidade pessoal do acusado, que é característica de sua personalidade, na forma do art. 67 do CP (dimensão psíquico-moral).
7. Consequentemente, a existência de outras provas da culpabilidade do acusado, e mesmo eventual prisão em flagrante, não autorizam o julgador a recusar a atenuação da pena, em especial porque a confissão, enquanto espécie sui generis de prova, corrobora objetivamente as demais.
8. O sistema jurídico precisa proteger a confiança depositada de boa-fé pelo acusado na legislação penal, tutelando sua expectativa legítima e induzida pela própria lei quanto à atenuação da pena. A decisão pela confissão, afinal, é ponderada pelo réu considerando o trade-off entre a diminuição de suas chances de absolvição e a expectativa de redução da reprimenda.
9. É contraditória e viola a boa-fé objetiva a postura do Estado em garantir a atenuação da pena pela confissão, na via legislativa, a fim de estimular que acusados confessem; para depois desconsiderá-la no processo judicial, valendo-se de requisitos não previstos em lei.
10. Por tudo isso, o réu fará jus à atenuante do art. 65, III, "d", do CP quando houver confessado a autoria do crime perante a autoridade, independentemente de a confissão ser utilizada pelo juiz como um dos fundamentos da sentença condenatória.
11. Recurso especial desprovido, com a adoção da seguinte tese: **"o réu fará jus à atenuante do art. 65, III, 'd', do CP quando houver admitido a autoria do crime perante a autoridade, independentemente de a confissão ser utilizada pelo juiz como um dos fundamentos da sentença condenatória, e mesmo que seja ela parcial, qualificada, extrajudicial ou retratada"**. (REsp n. 1.972.098/SC, relator Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 14/6/2022, DJe de 20/6/2022.)

NÃO HÁ NULIDADE SEM PREJUÍZO - FUNDAMENTOS DE PARAMETRIZAÇÃO DO
TEMA

PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. 1. RECURSO FUNDAMENTADO NA ALÍNEA "C" DO PERMISSIVO CONSTITUCIONAL. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO INDICADA. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO NO PONTO. 2. OFENSA A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. INVIABILIDADE DE CONHECIMENTO. INCOMPETÊNCIA DO STJ. 3. AFRONTA AO ART. 52, P. ÚNICO, I, DA LEI 11.343/2006. NÃO OCORRÊNCIA. PRAZO DE 3 DIAS OBSERVADO. 4. VIOLAÇÃO DO ART. 245, § 7º, DO CPP. NÃO VERIFICAÇÃO. AUSÊNCIA DE AUTO CIRCUNSTANCIADO. EXISTÊNCIA DE AUTO DE PRISÃO EM FLAGRANTE. PREJUÍZO NÃO VERIFICADO. 5. OFENSA AO ART. 212 DO CPP. INVERSÃO NA INQUIRÇÃO. PREJUÍZO NÃO DEMONSTRADO. 6. EXCESSO DE PRAZO. PEDIDO DE ABSOLVIÇÃO. REDIMENSIONAMENTO DA PENA. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DE DISPOSITIVOS VIOLADOS. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. SÚMULA 284/STF. 7. CONCESSÃO DE HABEAS CORPUS DE OFÍCIO. INVIABILIDADE. PROVIDÊNCIA QUE NÃO SERVE PARA BURLAR A ADMISSIBILIDADE DO RECURSO. 8. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Não obstante a recorrente ter fundamentado seu recurso especial também na alínea "c" do permissivo constitucional, não foi apresentada divergência jurisprudencial nos termos do art. 1.029, § 1º, do Código de Processo Civil, e do art. 255, § 1º, do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça. Dessa forma, não é possível conhecer do recurso pelo dissídio.

2. Não é possível conhecer do recurso especial no que concerne às alegações de ofensa a dispositivos constitucionais, porquanto desborda da missão constitucional do Superior Tribunal de Justiça, que tem competência para análise de matéria infraconstitucional, não estando obrigado a se manifestar sobre tema constitucional, ainda que para fins de prequestionamento, sob pena de usurpação da competência reservada pela Carta Magna ao Supremo Tribunal Federal.

3. No que diz respeito à alegada afronta ao art. 52, parágrafo único, inciso I, da Lei n. 11.343/2006, em virtude da não observância do prazo legal, verifico que o Tribunal de origem consignou que o prazo de 3 dias foi sim observado, uma vez que os "documentos foram acostados ao processo no dia 15.03.2019 (fls. 1203/1215), estando a audiência de instrução, debates e julgamento marcada para 18.03.2019".

4. No que concerne à alegada ofensa ao art. 245, § 7º, do Código de Processo Penal, em virtude da ausência de auto circunstanciado, verifico que a Corte local considerou não haver nulidade na hipótese, uma vez que os réus foram presos em flagrante, ocasião em que se providenciou a descrição detalhada dos objetos ilícitos encontrados.

- Prevalece no moderno sistema processual penal que eventual alegação de **nulidade (relativa ou absoluta), deve vir acompanhada da demonstração do efetivo prejuízo**. Não se proclama uma nulidade sem que se tenha verificado prejuízo concreto à parte, sob pena de a forma superar a essência. Vigora, portanto, o princípio pas de nullité sans grief, a teor do que dispõe o art. 563 do Código de Processo Penal.

- "É evidente que a tipicidade dos atos processuais funciona somente como instrumento para a

Centro de Apoio Operacional Criminal, Controle Externo da Atividade Policial e Segurança Pública
- CAOCRIM

correta aplicação do direito. Sendo assim, **eventual desrespeito às formalidades prescritas em lei apenas deverá acarretar a invalidação do ato processual quando a finalidade para a qual foi instituída a forma for comprometida pelo vício. Somente a atipicidade relevante, bastante a evidenciar dano concreto às partes, autoriza o reconhecimento do vício**". (AgRg no REsp n. 1.359.840/RS, relator Ministro Antonio Saldanha Palheiro, Sexta Turma, DJe de 18/3/2022.) - Não tendo sido sequer indicado em consistiria eventual prejuízo pela ausência da lavratura de auto circunstanciado do cumprimento do mandado de busca e apreensão, o qual acabou sendo substituído pelo auto de prisão em flagrante, não há se falar em nulidade.

5. Já no que diz respeito à suposta ofensa ao art. 212 do Código de Processo Penal, registrou a Corte local que a inversão na ordem de inquirição das testemunhas não acarretou prejuízo à defesa, motivo pelo qual não haveria se falar, portanto, em nulidade.

- De fato, "nos termos da uníssona jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça, eventual inobservância ao disposto no art. 212 do Código de Processo Penal gera nulidade meramente relativa, sendo necessário para seu reconhecimento a alegação no momento oportuno e a comprovação do efetivo prejuízo". (AgRg no AREsp 1741471/SP, Rel. Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, DJe 14/05/2021) 6. Quanto às alegações de excesso de prazo, em conjunto com os pedidos de absolvição ou de redimensionamento da pena, com abrandamento de regime e substituição da pena por restritivas de direitos, a recorrente não indicou os dispositivos legais considerados violados, o que denota a deficiência da fundamentação do recurso especial, atraindo a incidência do enunciado n. 284 da Súmula do Supremo Tribunal Federal.

7. "Nos termos do art. 654, § 2º, do Código de Processo Penal, o habeas corpus de ofício é deferido por iniciativa dos Tribunais quando detectarem ilegalidade flagrante, não se prestando como meio para que a Defesa obtenha pronunciamento judicial acerca do mérito de recurso que não ultrapassou os requisitos de admissibilidade" (AgRg no AREsp 1389936/DF, Rel. Ministra Laurita Vaz, Sexta Turma, julgado em 12/03/2019, DJe 29/03/2019).

8. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg nos EDcl no REsp n. 1.977.869/SP, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 14/6/2022, DJe de 20/6/2022.)