

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

Informativo CAOCRIM 0008/2022/CAOCRIM

02.2022.00039568-3

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

[MSJ - A desobediência à ordem legal de parada emitida por agentes de trânsito](#)

[Prof. Douglas Fisher - Execução da Pena de Multa: Competência Exclusiva do Ministério Público Após a Lei Nº 13.964/2019](#)

JULGADOS DO STF

GUARDA MUNICIPAL - PRISÃO APENAS EM CASOS DE FLAGRANTE DELITO

Penal. Recurso extraordinário. Tráfico de drogas. Denúncia anônima. Ingresso em residência. Prisão em flagrante por guardas municipais após diligências investigativas. Nulidade da prova. Agravo regimental provido para negar provimento ao Recurso extraordinário.

1. A guarda municipal **pode, e deve, prender quem se encontre em situação de flagrante delito**, nos termos do art. 301 do CPP. Precedentes.

2. Hipótese em que a prisão realizada pela **Guarda Municipal ultrapassou os limites próprios da prisão em flagrante. Prisão realizada, no caso, a partir de denúncia anônima, seguida de diligências investigativas** e de ingresso à residência do suspeito.

3. Agravo regimental provido, com a devida vênia, para o fim de negar provimento ao recurso extraordinário, restabelecendo-se o acórdão absolutório proferido pelo Tribunal de Justiça de São Paulo.

(RE 1281774 AgR-ED-AgR, Relator(a): ALEXANDRE DE MORAES, Relator(a) p/ Acórdão: ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 13/06/2022, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-170 DIVULG 25-08-2022 PUBLIC 26-08-2022)

JULGADOS DO STJ

QUEBRA DE SIGILO DE DADOS DE USUÁRIOS DE SERVIÇOS DA INTERNET – AUSÊNCIA DE INDIVIDUALIZAÇÃO DOS INVESTIGADOS - FORNECIMENTO DE COORDENADAS GEOGRÁFICAS E DELIMITAÇÃO TEMPORAL - POSSIBILIDADE

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. PENAL E PROCESSUAL PENAL. INVESTIGAÇÃO REFERENTE A DELITOS DE ROUBO CIRCUNSTANCIADO E ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. **QUEBRA DE SIGILO DE DADOS DE USUÁRIOS DE SERVIÇOS DA INTERNET. AUSÊNCIA DE INDIVIDUALIZAÇÃO DOS INVESTIGADOS. FORNECIMENTO DE COORDENADAS GEOGRÁFICAS E DELIMITAÇÃO TEMPORAL. POSSIBILIDADE.** AGRAVO DESPROVIDO.

1. A Terceira Seção desta Corte, no julgamento do RMS 60.698/RJ, de relatoria do Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, firmou entendimento de que **a requisição de dados pessoais armazenados em provedores de serviços da internet não exige a indicação ou individualização da pessoa que está sendo investigada.**

2. No caso, a decisão que, em inquérito policial instaurado para investigar os crimes de roubo circunstanciado e organização criminosa, deferiu pedido de quebra do sigilo de dados não foi redigida de maneira genérica, tampouco viola o direito à intimidade e à privacidade dos usuários dos serviços oferecidos pelas Agravantes, pois esclarece a necessidade dos dados para a investigação e especifica as coordenadas geográficas e período de tempo determinado.

3. Agravo desprovido.

(AgRg no RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA Nº 68.234 - MS (2022/0015465-5), STJ, 6ª TURMA, REL. MIN. LAURITA VAZ, JULGADO EM 14.06.2022, PUBLICADO NO DJ EM 21.06.2022)

TESE EM RECURSO REPETITIVO: UNIFICAÇÃO DAS PENAS RESTRITIVAS DE DIREITOS - CONVERSÃO EM PRIVATIVA - POSSIBILIDADE - EXCEÇÃO

RECURSO ESPECIAL ADMITIDO COMO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. JULGAMENTO SUBMETIDO À SISTEMÁTICA DOS RECURSOS REPETITIVOS. EXECUÇÃO PENAL. PENA RESTRITIVA DE DIREITOS E PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE. EXECUÇÃO SIMULTÂNEA. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO.

1. **A lei contempla a possibilidade de conversão da pena restritiva de direitos quando o apenado vem a ser posteriormente condenado à pena privativa de liberdade.** Inteligência dos arts. 44, § 5.º, do Código Penal e 181, § 1.º, e, da Lei n. 7.210/84.

2. Os arts. 44, § 5.º, do Código Penal e 181, § 1.º, e, da Lei n. 7.210/84, **não amparam a conversão na situação inversa, qual seja, aquela em que o apenado já se encontra em cumprimento de pena privativa de liberdade e sobrevém nova condenação em que a pena corporal foi substituída por pena alternativa.**

3. Em tais casos, a conversão não conta com o indispensável amparo legal **e ainda ofende a coisa julgada**, tendo em vista que o benefício foi concedido em sentença definitiva e, portanto, somente comporta a conversão nas situações expressamente previstas em lei, em especial no art. 44, §§ 4.º e 5.º, do Código Penal.

4. A pena restritiva de direitos serve como uma alternativa ao cárcere. Logo, **se o julgador reputou adequada a concessão do benefício**, a situação do condenado não pode ser agravada por meio de interpretação que amplia o alcance do § 5.º do art. 44 do Código Penal em seu prejuízo, notadamente à vista da possibilidade de cumprimento sucessivo das penas.

5. Recurso especial desprovido, com a fixação da seguinte tese:

"Sobrevindo condenação por pena privativa de liberdade **no curso da execução de pena restritiva de direitos, as penas serão objeto de unificação**, com a reconversão da pena alternativa em privativa de liberdade, ressalvada a possibilidade de cumprimento simultâneo aos apenados em regime aberto e **vedada a unificação automática nos casos em que a condenação substituída** por pena alternativa é superveniente."

(REsp n. 1.925.861/SP, relatora Ministra Laurita Vaz, Terceira Seção, julgado em 27/4/2022, DJe de 28/6/2022.)

COLABORAÇÃO PREMIADA: TERCEIROS NÃO PODEM IMPUGNAR O ACORDO – NÃO EXIGÊNCIA DE TER NECESSARIAMENTE IMPUTAÇÃO DE CRIME DE ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA – DESCOBERTA FORTUITA E VALIDADE DAS PROVAS SEM CONEXÃO

HABEAS CORPUS. CRIMES DE LAVAGEM DE CAPITAIS (ART. 1.º DA LEI N. 9.613/98) E CORRUPÇÃO PASSIVA E ATIVA (RESPECTIVAMENTE PREVISTOS NOS ARTS. 317, § 1.º E 333, PARÁGRAFO ÚNICO, AMBOS DO CÓDIGO PENAL). SUPOSTA ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA ESTRUTURADA EM JUÍZO DE DIREITO. DELAÇÃO PREMIADA. HOMOLOGAÇÃO VÁLIDA, NOS TERMOS DA LEI N. 12.850/2013. POSSIBILIDADE DE CELEBRAÇÃO DE ACORDO DE COLABORAÇÃO PREMIADA EM QUAISQUER CRIMES COMETIDOS EM COAUTORIA. MEDIDAS DE BUSCA E APREENSÃO QUE NÃO SE FUNDAM EXCLUSIVAMENTE NAS DECLARAÇÕES DO DELATOR. AUTORIZAÇÃO JUDICIAL LASTREADA EM INFORMAÇÕES ANTERIORES À DELAÇÃO OU A FATOS ANTECEDIDOS DE DILIGÊNCIAS PRELIMINARES (ART. 4.º, INCISO I, PARÁGRAFO 16, TAMBÉM DA LEI N. 12.850/2013). DESCOBERTA FORTUITA EM DILIGÊNCIA AUTORIZADA EM CAUSA QUE TRAMITA EM RAMO DIVERSO DO PODER JUDICIÁRIO. ELEMENTO DE PROVA VÁLIDO PARA FUNDAR INVESTIGAÇÃO NA JUSTIÇA ESTADUAL. PARECER DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL ACOLHIDO. ORDEM DE HABEAS CORPUS DENEGADA.

1. Na causa principal - oriunda de investigação iniciada originariamente no Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro - apura-se se eventualmente existiu organização hierarquicamente estabelecida no Juízo de Direito da 11.ª Vara da Fazenda Pública da Comarca do Rio de Janeiro - RJ, para o cometimento de crimes como lavagem de capitais, previsto no art. 1.º da Lei n. 9.613/98, e corrupção passiva e ativa (respectivamente previstos nos arts. 317, § 1.º e 333, parágrafo único,

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

ambos do Código Penal).

2. No presente writ, examina-se se a homologação do acordo de colaboração premiada entabulado entre o Ministério Público Estadual e terceiro (o Delator) envolvido no suposto esquema cumpre os requisitos legais; se o material probatório dela oriundo é válido; e se as medidas de busca e apreensão determinadas pela Desembargadora Relatora fundam-se exclusivamente em elementos derivados diretamente de depoimentos prestados pelo Colaborador ou se, na verdade, os requerimentos formulados pelo Parquet Estadual estão lastreados em fonte independente e diversa de prova.

3. O mero inconformismo contra as cláusulas e termos do acordo de colaboração premiada, celebrado por terceiro (quem delata), não é passível de controle judicial em via de impugnação manejada por delatado. À Defesa do Paciente (o Delatado na espécie), todavia, é assegurado impugnar os elementos de autoria e materialidade decorrentes do que fora celebrado e que atingirem direta ou indiretamente sua esfera jurídica. Precedentes.

4. A Lei n. 12.850/2013 dispõe sobre a investigação criminal e os meios de obtenção da prova nos procedimentos sobre organizações criminosas (as quais, nos termos do art. 1.º, § 1.º, da Lei n. 12.850/2013, constituem-se pela "associação de 4 (quatro) ou mais pessoas estruturalmente ordenada e caracterizada pela divisão de tarefas, ainda que informalmente, com objetivo de obter, direta ou indiretamente, vantagem de qualquer natureza, mediante a prática de infrações penais cujas penas máximas sejam superiores a 4 (quatro) anos, ou que sejam de caráter transnacional"). No caso, as apurações iniciais realizadas pela Corregedoria-Geral de Justiça do Estado do Rio de Janeiro indicavam a participação de ao menos 7 (sete) pessoas naturais com atribuições específicas no esquema, supostamente para a prática de infrações penais cujas penas máximas são superiores a 4 (quatro) anos. Portanto, havia os pressupostos para que eventualmente pudesse ser caracterizada, validamente, organização criminosa. Ademais, à época em que foi formalizada a colaboração, não se poderia descartar o eventual oferecimento de denúncia futura pela prática do delito previsto no art. 1.º da Lei n. 9.613/98 (punível com pena de reclusão, de 3 a 10 anos, e multa) ou nos crimes descritos nos arts. 317, § 1.º e 333, parágrafo único, ambos do Código Penal (ambos, puníveis com pena de reclusão, de 2 a 12 anos, e multa). Também não se poderia presumir que, durante a tramitação das investigações, constatar-se-ia que seriam menos de 4 (quatro) os envolvidos no esquema. De qualquer forma, tal alegação foi superada pelo ulterior oferecimento da peça acusatória, em que 6 (seis) pessoas naturais foram denunciadas, dentre elas o Paciente, o Secretário do Juiz de Direito, peritos, e representantes de empresas envolvidas em suposto esquema de corrupção.

5. O fato de que nessa denúncia superveniente os Investigados foram acusados da prática dos crimes referidos nos arts. 317, § 1.º e 288, do Código Penal, e no art. 1.º, da Lei n. 9.613/1998 (corrupção passiva, associação criminosa e lavagem de dinheiro), mas não pelo crime do art. 2.º, c.c. o art. 1.º, § 1.º, da Lei n. 12.850/2013, não pode resultar no afastamento das provas obtidas no acordo de delação premiada. Inicialmente, não há como desconsiderar a hipótese de que o dominus litis forme nova convicção, ou que elementos de prova supervenientes lastreiem futura acusação pelo crime de organização criminosa. Ainda que assim não fosse, cabe enfatizar que há outras previsões legais de perdão judicial ou de causas de diminuição de pena de colaboradores, positivadas tanto no Código Penal quanto na legislação especial (como as referidas no § 4.º, do art. 159, do Código Penal, referente ao crime de extorsão mediante sequestro; no § 2.º do art. 25 da Lei n. 7.492/86 - que define os crimes contra o sistema financeiro nacional; no art. 8.º, parágrafo único, da Lei n. 8.072/90 - Lei de Crimes Hediondos; no art. 1.º, § 5.º, da Lei 9.613/1998 - que dispõe sobre os

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

crimes de "lavagem" ou ocultação de bens, direitos e valores; ou nos arts. 13 e 14 da Lei n. 9.807/1999 - que estabelece normas para a organização e a manutenção de programas especiais de proteção a vítimas e a testemunhas ameaçadas). Considerada a conjuntura de que prerrogativas penais ou processuais como essas a) estão esparsas na legislação; b) foram instituídas também para beneficiar delatores; e que c) o Código de Processo Penal não regulamenta o procedimento de formalização dos acordos de delação premiada; e d) **a Lei n. 12.850/2013 não prevê, de forma expressa, que os meios de prova ali previstos incidem tão-somente nos delitos de organização criminosa; não há óbice a que as disposições de natureza majoritariamente processual previstas na referida Lei apliquem-se às demais situações de concurso de agentes (no que não for contrariada por disposições especiais, eventualmente existentes).** A propósito, pelo Supremo Tribunal Federal, foram diversos os recebimentos de denúncias (Inq 4011, Rel. Ministro Ricardo Lewandowski, Segunda Turma, julgado em 12/06/2018, DJe 18/12/2018; Inq 3982, Rel. Ministro Edson Fachin, Segunda Turma, julgado em 07/03/2017, DJe 02/06/2017; v.g.), e houve inclusive condenação (AP 694, Rel. Ministra Rosa Weber, Primeira Turma, julgado em 02/05/2017, DJe 30/08/2017), lastreados em elementos probatórios oriundos de colaborações premiadas em que não houve a imputação específica ou condenação pelo crime de "promover, constituir, financiar ou integrar, pessoalmente ou por interposta pessoa, organização criminosa", previsto no art. 2.º da Lei n. 12.850/2013. Ademais, "o argumento de que só os crimes praticados por organização criminosa são capazes de gerar o benefício da colaboração não pode prosperar, pois, muitas vezes, não há uma estrutura propriamente de organização (ou estrutura empresarial) e nem por isso os associados à prática delitiva cometem delitos que não mereceriam um acordo com o Estado" (CALLEGARI, André Luís. Colaboração Premiada: aspectos teóricos e práticos. Série IDP: Linha Pesquisa Acadêmica. São Paulo: Saraiva Educação, 2019, p. 16). Por todos esses fundamentos, é de se concluir que em quaisquer condutas praticadas em concurso de agentes é possível celebrar acordo de colaboração premiada.

6. De qualquer forma, na denúncia houve a acusação da prática de associação criminosa (art. 288, do Código Penal) e lavagem de capitais (art. 1.º, da Lei n. 9.613/1998). Ocorre que o art. 1.º, § 5.º, da Lei n. 9.613/1998, por si só, assegura a possibilidade de a pena ser "reduzida de um a dois terços e ser cumprida em regime aberto ou semiaberto, facultando-se ao juiz deixar de aplicá-la ou substituí-la, a qualquer tempo, por pena restritiva de direitos, se o autor, coautor ou partícipe colaborar espontaneamente com as autoridades, prestando esclarecimentos que conduzam à apuração das infrações penais, à identificação dos autores, coautores e partícipes, ou à localização dos bens, direitos ou valores objeto do crime". Assim, se a celebração ocorrida no caso, concretizada nos termos da Lei n. 12.850 (que formaliza o procedimento de colaboração e assegura o seu escrutínio posterior pelo juízo e pela Defesa), fosse considerada nula, essa circunstância poderia acabar por prejudicar a ampla defesa do Colaborador - ainda que os Impetrantes insistam que, ora, não estão a impugnar os termos do que pactuaram Delator e o Ministério Público, mas apenas os elementos de prova oriundos do acordo.

7. Não tem fundamento a alegação de que foram determinadas medidas de busca e apreensão que se lastreiam exclusivamente nos depoimentos prestados na colaboração premiada por um dos peritos do Juízo. Na própria exordial destes autos, há menção sobre diligências anteriores, iniciadas em 2019, no âmbito da Corregedoria-Geral da Justiça do Estado do Rio de Janeiro. No Procedimento Administrativo concernente à inspeção, o Desembargador Corregedor já havia relatado indícios de irregularidades nas nomeações de perícias no Juízo, concentradas desproporcionalmente em 4 (quatro) expertos; de pagamentos, a eles, de honorários acima da média ou até mesmo exorbitantes;

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

e do envolvimento de inúmeras pessoas além do Paciente e dos peritos que confeccionavam laudos para o Juízo (um deles casado com a irmã do Magistrado), como sua esposa e o pai do Paciente. Foi esclarecida, ainda, a possível utilização de "empresas de prateleira" (shelf companies) estabelecidas para o branqueamento de capitais. Outrossim, o Parquet, ao fundamentar o pedido de buscas e apreensões, referiu-se a diversas outras circunstâncias igualmente anteriores e independentes dos elementos derivados da delação premiada, como o material obtido de provas compartilhadas por Juízo Federal (que indicaram inúmeros encontros pessoais do Delator com o Paciente ou com o Secretário do Juízo para o pagamento de propina); operações financeiras extraordinárias; os gastos do Delatado, incompatíveis com os seus rendimentos; e a constatação de que os mandados judiciais expedidos pelo Juízo para pagamentos do Colaborador não eram inseridos no sistema informatizado de andamentos processuais.

8. Segundo o art. 4.º, § 16, inciso I, da Lei n. 12.850/2013 (com redação conferida pelo Pacote Anticrime - Lei n. 13.964/2019), nenhuma medida cautelar real ou pessoal "será decretada ou proferida com fundamento apenas nas declarações do colaborador". No caso, não há como reconhecer que essa regra foi violada. O Delator, ao formalizar ao Parquet Estadual sua intenção de com ele celebrar acordo de colaboração premiada, instruiu seu pedido com anexo no qual se refere a todas as pessoas naturais e empresariais que foram objeto das medidas cautelares impugnadas. O Ministério Público, então, procedeu a apurações iniciais. Somente após requereu a homologação judicial da delação. E ainda mais tarde (mais de dois meses após as referências às dez pessoas físicas e jurídicas mencionadas inicialmente pelo Colaborador) é que foram requeridas as buscas e apreensões impugnadas nestes autos. Dessa forma, é de se pressupor que tais pedidos foram precedidos de diligências preliminares sobre todos os envolvidos - mormente porque para que se pudesse alcançar compreensão diversa seria necessária a incursão no conteúdo fático-probatório dos autos, o que é incompatível com o limitado rito processual do habeas corpus.

9. A Defesa do Paciente alega ainda nulidade porque no caso foram empregados elementos de provas encontrados durante o cumprimento de diligências ordenadas em causa referente a fatos absolutamente a ele alheios (antes da sua prisão, foi realizada busca e apreensão no endereço do Delator em razão do seu envolvimento em feito que se desdobrou da Operação Lavajato, determinadas por outro ramo judicial - a Justiça Federal). **O ordenamento jurídico brasileiro, todavia, admite que provas descobertas fortuitamente possam lastrear investigações diversas.**

"Os elementos de informação trazidos pelo colaborador a respeito de crimes que não sejam conexos ao objeto da investigação primária devem receber o mesmo tratamento conferido à descoberta fortuita ou ao encontro fortuito de provas" (STF, Pet 8090-AgR, Rel. Ministro Edson Fachin, Rel. p/ o acórdão Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 08/09/2020, DJe 10/12/2020).

10. Ainda que se garanta à Defesa a prerrogativa de impugnar as provas oriundas de acordo de colaboração premiada firmado por terceiros, não é cabível aos Impetrantes questionarem genericamente as formalidades da celebração e seu conteúdo, notadamente na via eleita, de cognição sumária. Ademais, o momento processual em que a análise exauriente das informações substanciais fornecidas pelo Delator ocorre é no decorrer da instrução e da eventual prolação de decisão de mérito no feito principal, quando os elementos de autoria e materialidade provenientes de tais ajustamentos serão cotejados com as demais provas - e não em habeas corpus impetrado em instância jurisdicional superposta, sob pena de violação da partição constitucional de competências judiciais.

11. Conclui-se que a) as buscas e apreensões requeridas pelo Ministério Público Estadual estão lastreadas validamente em material probatório autônomo e independente (independent source) dos

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

depoimentos do Colaborador, ou que os elementos oriundos diretamente da delação foram precedidos de diligências preliminares; e b) não há vício, material ou formal, a ser reconhecido no acordo de colaboração premiada celebrado entre o Parquet e o Delator.

12. Parecer da Procuradoria-Geral da República acolhido. Ordem de habeas corpus denegada.

(HC n. 582.678/RJ, relatora Ministra Laurita Vaz, Sexta Turma, julgado em 14/6/2022, DJe de 21/6/2022.)

TESE EM RECURSO REPETITIVO: REINCIDÊNCIA E CONFISSÃO - COMPENSAÇÃO NA DOSIMETRIA

RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. TRÁFICO DE DROGAS E DIREÇÃO DE VEÍCULO SEM HABILITAÇÃO. ART. 33, CAPUT, DA LEI N. 11.343/2006, C/C O ART. 309 DA LEI N. 9.503/1997, NA FORMA DO ART. 69 DO CP. PLEITO DE ABSOLVIÇÃO. ALEGAÇÃO DE AUSÊNCIA DE LAUDOS PERICIAIS VÁLIDOS. QUEBRA DA CADEIA DE CUSTÓDIA. INEXISTÊNCIA DE IRREGULARIDADE. ALEGAÇÃO DESPROVIDA DE SUSTENTAÇÃO PROBATÓRIA. VALIDADE DOS ATOS PRATICADOS. CONDENAÇÃO COM BASE EM OUTRAS PROVAS. APLICAÇÃO DA SÚMULA 7/STJ. DOSIMETRIA DA PENA. PRETENSÃO DE COMPENSAÇÃO INTEGRAL ENTRE A ATENUANTE DA CONFISSÃO E A AGRAVANTE DA REINCIDÊNCIA. DESCABIMENTO. RÉU MULTIRREINCIDENTE.

1. Na hipótese dos autos, o Tribunal de origem expressamente afirmou não ter vislumbrado nenhuma evidência concreta de mácula às provas dos autos, inexistindo qualquer sustentação probatória na alegação da defesa; ressaltou a validade dos atos praticados, tendo-se evidenciado apenas um mero erro material, o qual não se revelou apto a tornar nula a prova produzida, tendo ainda destacado que a defesa, no momento oportuno, sequer impugnou a perícia realizada, sendo certo haver nos autos outras provas da prática delitiva. Dessa maneira, não há como acolher o pleito defensivo, nos moldes postulados, sem o necessário revolvimento fático-probatório, vedado nos termos da Súmula n. 7/STJ.

2. **A reincidência, ainda que específica, deve ser compensada integralmente com a atenuante da confissão**, demonstrando, assim, que não deve ser ofertado maior desvalor à conduta do réu que ostente outra condenação pelo mesmo delito. **Apenas nos casos de multirreincidência deve ser reconhecida a preponderância** da agravante prevista no art. 61, I, do Código Penal, sendo admissível a sua compensação proporcional com a atenuante da confissão espontânea, em estrito atendimento aos princípios da individualização da pena e da proporcionalidade. Precedentes.

3. No caso em exame, não se mostra possível proceder à compensação integral entre a reincidência e a confissão espontânea, tendo em vista que o recorrente possui múltiplas condenações definitivas, o que, nos termos da jurisprudência desta Corte Superior de Justiça, permite a preponderância da circunstância agravante.

4. Recurso especial desprovido. Acolhida a readequação da Tese n. 585/STJ, nos seguintes termos: **É possível, na segunda fase da dosimetria da pena, a compensação integral da atenuante da confissão espontânea com a agravante da reincidência, seja ela específica ou não. Todavia, nos casos de multirreincidência, deve ser reconhecida a preponderância da agravante prevista no**

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

art. 61, I, do Código Penal, sendo admissível a sua compensação proporcional com a atenuante da confissão espontânea, em estrito atendimento aos princípios da individualização da pena e da proporcionalidade.

(REsp n. 1.931.145/SP, relator Ministro Sebastião Reis Júnior, Terceira Seção, julgado em 22/6/2022, DJe de 24/6/2022.)

ANPP - NÃO É DIREITO SUBJETIVO

PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. MOEDA FALSA. PRELIMINAR DE NULIDADE. JULGAMENTO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO PESSOAL DA DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO. INEXISTÊNCIA DE PREVISÃO DE INTIMAÇÃO DO ATO. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO PREJUÍZO. PRISÃO EM FLAGRANTE REALIZADA POR GUARDAS MUNICIPAIS. NULIDADE DAS PROVAS. NÃO OCORRÊNCIA. DESCONSTITUIÇÃO DA CONCLUSÃO FÁTICA. NECESSIDADE DE REVOLVIMENTO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ. ART. 28-A DO CPP. PRETENSÃO DE OFERECIMENTO DE ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL. DIREITO SUBJETIVO. NÃO CONFIGURAÇÃO. RECEBIMENTO DA DENÚNCIA EM MOMENTO ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI N. 13.964/2019. INVIABILIDADE.

I - A sessão de julgamento de embargos de declaração prescinde de pauta, razão pela qual não há intimação das partes, sejam elas representadas pela Defensoria Pública ou defensor constituído.

II - A jurisprudência desta Corte de Justiça há muito se firmou no sentido de que a declaração de nulidade exige a comprovação de prejuízo, em consonância com o princípio pas de nullité sans grief, consagrado no art. 563 do Código de Processo Penal. Na hipótese dos autos, a falta de demonstração de prejuízo concreto à defesa, impede o reconhecimento da nulidade arguida.

III - A jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça entende que a realização de prisão em flagrante e revista pessoal por guardas municipais não encontra óbice na legislação, pois "[n]os termos do artigo 301 do Código de Processo Penal, qualquer pessoa pode prender quem esteja em flagrante delito, de modo que inexistente óbice à realização do referido procedimento por guardas municipais, não havendo, portanto, que se falar em prova ilícita no caso em tela. Precedentes" (HC n. 421.954/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, DJe de 2/4/2018).

IV - Ademais, o recurso especial não será cabível quando a análise da pretensão recursal exigir o reexame do quadro fático-probatório, sendo vedada a modificação das premissas fáticas firmadas nas instâncias ordinárias na via eleita. (Súmula 07/STJ).

V - In casu, inviável a modificação da conclusão de que houve a autorização expressa do morador para a entrada dos guardas municipais na residência, inexistindo qualquer ilegalidade na busca e apreensão, pois esta decorreu de todo o contexto probatório acostado aos autos, mediante a análise concreta dos pormenores da situação pelo eg. Tribunal de origem.

VI - O acordo de não persecução penal não constitui direito subjetivo do investigado, podendo ser proposto pelo Ministério Público conforme as peculiaridades do caso concreto e quando considerado necessário e suficiente para a reprovação e a prevenção da infração penal.

VII - A jurisprudência deste Tribunal Superior se consolidou no sentido de que o acordo de não persecução penal é cabível durante a fase inquisitiva da persecução penal, sendo limitada até o

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

recebimento da denúncia, o que inviabiliza a retroação pretendida pela defesa, porquanto a denúncia foi oferecida em 28/8/2019 e recebida em 11/9/2019, antes da vigência da Lei n. 13.964/2019.

Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp n. 2.002.178/SP, relator Ministro Jesuíno Rissato (Desembargador Convocado do Tjdft), Quinta Turma, julgado em 14/6/2022, DJe de 24/6/2022.)

PRESO EM FLAGRANTE NA RUA - INGRESSO NO DOMICÍLIO A SEGUIR SEM ORDEM JUDICIAL - MAIS DROGAS ENCONTRADAS - PROVAS ILÍCITAS

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL PENAL. TRÁFICO DROGAS E POSSE DE ARMA DE FOGO DE USO PERMITIDO. INGRESSO FORÇADO EM DOMICÍLIO. AUSÊNCIA DE FUNDADAS RAZÕES. ILICITUDE DAS PROVAS OBTIDAS. NULIDADE RECONHECIDA. CONDENAÇÃO ANULADA. PROVAS INDEPENDENTES. NOVO JULGAMENTO NA ORIGEM. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. **A constatação de indícios da prática tráfico de drogas em via pública pelas forças policiais não autoriza, por si só, o ingresso forçado no domicílio do autuado como desdobramento automático do flagrante realizado fora da residência.** É preciso que haja razões objetivas e suficientemente sólidas para se suspeitar que, naquele momento, o crime também esteja sendo cometido no interior do imóvel, de modo a justificar o urgente e excepcional ingresso domiciliar sem mandado judicial.

2. A apreensão de uma porção de cocaína em poder do Réu, ainda que pudesse indicar que ele estivesse efetivamente realizando o tráfico no local, **não autoriza, por si só, a conclusão de que mais drogas estariam armazenadas, naquele momento, em sua residência,** a ponto de justificar a relativização da proteção constitucional do domicílio.

3. **As alegações de que o Réu e seus familiares teriam voluntariamente autorizado o ingresso domiciliar foram rechaçadas em juízo,** não havendo nenhuma documentação formal de referidas autorizações, além de se mostrarem inverossímeis as narrativas acusatórias acerca deste fato.

4. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no AREsp n. 1.961.428/DF, relatora Ministra Laurita Vaz, Sexta Turma, julgado em 21/6/2022, DJe de 27/6/2022.)

ADVOGADO - INVIOABILIDADE - MITIGAÇÃO

RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. FALSO TESTEMUNHO. PROMOÇÃO DE ENVIO ILEGAL DE VULNERÁVEL AO EXTERIOR. TRANCAMENTO DA PERSECUÇÃO PENAL. MEDIDA EXCEPCIONAL. **ADVOGADO. INVIOABILIDADE. MITIGAÇÃO.** MEDIDAS ALTERNATIVAS. ADEQUAÇÃO E SUFICIÊNCIA. RECURSO NÃO PROVIDO.

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

1. O trancamento prematuro de persecução penal, sobretudo em fase embrionária como a do inquérito policial e pela via estreita do writ, é medida excepcional, admissível somente quando emergem dos autos, de plano e sem necessidade de análise probatória, a absoluta falta de justa causa, a atipicidade da conduta ou a extinção da punibilidade.
2. A inviolabilidade garantida pelo art. 7º, II, da Lei n. 8.906/1994, **é mitigada, quando o próprio advogado é o suspeito do crime, porquanto o sigilo profissional se presta a assegurar o exercício do direito de defesa, contudo não tem como vocação a salvaguarda de atos delitivos.** Precedentes.
3. É assente nesta Corte que o falso testemunho (art. 342, § 1º, do Código Penal) é crime formal, cuja consumação ocorre com a afirmação falsa sobre fato juridicamente relevante, e prescinde do compromisso, do grau de influência no convencimento do julgador e do devido aferimento de vantagem ilícita.
4. Tanto a prisão preventiva (stricto sensu) quanto as demais providências cautelares pessoais introduzidas pela Lei n. 12.403/2011 destinam-se a proteger os meios e os fins do processo penal. O que varia não é a justificativa ou a razão final das cautelas, mas a dose de sacrifício pessoal decorrente de cada uma delas.
5. Justifica-se a imposição da medida cautelar de afastamento entre a recorrente, as vítimas e as testemunhas, diante do prognóstico de prejuízo real à instrução. Os sinais concretos de que a investigada concorreu para três testemunhos falsos, a respeito da migração ilegal de vulnerável para a América do Norte, e achacou pessoas, a fim de que outro depoente alterasse declarações prestadas à autoridade pública, são bastantes para a aplicação do art. 319, III, do CPP, em razão do risco efetivo de interferência na apuração dos fatos e produção de provas falsas, durante a persecução penal.
6. A gravidade concreta dos fatos se potencializa com o óbito de migrante que não sabia nadar e tinha epilepsia, mas foi obrigado a cruzar o rio para a travessia ilegal rumo aos Estados Unidos da América.
7. Recurso não provido.
(RHC n. 150.509/MG, relator Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, julgado em 21/6/2022, DJe de 27/6/2022.)

JÚRI - SE ÚNICA TESE DEFENSIVA FOR A NEGATIVA DE AUTORIA E JURADOS
RESPONDERAM POSITIVO PARA OS DOIS PRIMEIROS QUESITOS - CLEMÊNCIA
INAPLICÁVEL

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. HOMICÍDIO QUALIFICADO. TRIBUNAL DO JÚRI. ABSOLVIÇÃO NO TERCEIRO QUESITO. DECISÃO CONTRÁRIA ÀS PROVAS DOS AUTOS. VEREDITO ANULADO. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. No que tange à alegada negativa de vigência aos arts. 483, III, e 593, III, "d", do CPP, é certo que a decisão tomada pelos jurados, ainda que porventura possa não ser a mais justa ou a mais harmônica com a jurisprudência dominante, é soberana, conforme disposto no art. 5º, XXXVIII, "c", da CF/1988. Todavia, tal princípio é mitigado quando os jurados proferem decisão de forma

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

teratológica, em manifesta contrariedade às provas colacionadas nos autos, caso em que a decisão deve ser anulada pela instância revisora, de modo a submeter o réu a novo julgamento perante seus pares.

2. Especialmente, **em relação ao quesito absolutório, a Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça** firmou o entendimento de que "A anulação da decisão absolutória do Conselho de Sentença, **manifestamente contrária à prova dos autos**, pelo Tribunal de Justiça, por ocasião do exame do recurso de apelação interposto pelo Ministério Público (art. 593, III, 'd', do Código de Processo Penal), não viola a soberania dos veredictos" (HC n. 323.409/RJ, Rel. Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Rel. p/ acórdão Ministro Felix Fischer, 3ª S., DJe 8/3/2018).

3. Ambas as Turmas Criminais do STJ têm entendido que, **em situações nas quais a negativa de autoria é a única proposição defensiva, a absolvição do agente no terceiro quesito não deve subsistir, quando houve votação positiva dos dois primeiros quesitos**, ocasião em que os jurados rejeitaram a tese defensiva, porquanto afirmaram ser o acusado o autor do delito, como no presente caso.

4. Ausentes fatos novos ou teses jurídicas diversas que permitam a análise do caso sob outro enfoque, deve ser mantida a decisão agravada.

5. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp n. 1.638.521/MG, relator Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, julgado em 9/8/2022, DJe de 18/8/2022.)

CRIME MILITAR E CRIME DE COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM - CONEXÃO -
DESMEMBRAMENTO OBRIGATÓRIO

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. **COMPETÊNCIA JUSTIÇA MILITAR X JUSTIÇA COMUM. FRAUDE PROCESSUAL (ART. 347, CP) CONEXA A HOMICÍDIO DE CIVIL. DELITOS PRATICADOS POR POLICIAIS MILITARES DA ATIVA EM SERVIÇO. DESMEMBRAMENTO DO FEITO OBRIGATÓRIO A DESPEITO DA CONEXÃO: ART. 79, I, CPP E SÚMULA 90/STJ. SUJEITOS PASSIVOS DA FRAUDE PROCESSUAL: ESTADO E PESSOA PREJUDICADA PELA INOVAÇÃO ARTIFICIOSA. DELITO QUE SE ENQUADRA NO CONCEITO DE CRIME MILITAR PREVISTO NO ART. 9º, II, "C", DO CÓDIGO PENAL MILITAR (NA REDAÇÃO DA LEI 13.491/2017). COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA MILITAR. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.**

1. Situação em que policiais militares da ativa, no exercício de sua função, foram acusados do homicídio de civil no curso de perseguição a veículo ocupado por 5 civis suspeitos de atuação em roubos. O recorrente é acusado, ainda, do suposto cometimento do delito previsto no artigo 347, parágrafo único, do Código Penal, pois teria concorrido para que outro policial inovasse artificialmente o estado de coisa, com o fim de induzir a erro o juiz, ao colocar sobre o cadáver arma que estaria na posse de outro dos civis perseguidos, no momento da abordagem. Não se questiona a competência para o julgamento do homicídio, mas apenas para o julgamento da fraude processual.

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

2. A conexão entre delitos não autoriza o julgamento conjunto de ambos os crimes por um mesmo Juízo, quando há concurso entre a jurisdição comum e a militar (art. 79, I, do Código de Processo Penal). Ainda que não trate especificamente de "conexão" ou "continência", o enunciado n. 90 da Súmula desta Corte reflete, também, a legislação que prevê o desmembramento do feito em que coexistem delitos de competência militar e da Justiça comum, quando dispõe que "Compete à Justiça Estadual Militar processar e julgar o policial militar pela prática do crime militar, e à Comum pela prática do crime comum simultâneo àquele".

3. A Lei 13.491/2017 (em vigor a partir de 16/10/2017) ampliou a competência da Justiça Militar, na medida em que doravante não são apenas os crimes que sejam concomitantemente previstos no Código Penal Militar e na legislação penal comum que, em virtude do princípio da prevalência da lei especial sobre a lei geral, atrairão a competência da Justiça Militar. Passa a deslocar-se para a Justiça castrense também qualquer crime contra civil previsto na Legislação Penal Comum (Código Penal e Leis Esparsas), desde que praticado por militar em serviço ou no exercício da função. Inteligência da alínea "c" do inciso II do art. 9º do CPM.

4. Muito embora o tipo do art. 347 do Código Penal proteja precipuamente o bem jurídico da administração da Justiça, tendo, por consequência, como sujeito passivo principal o Estado, a doutrina reconhece que o delito também tem como vítima, ainda que em segundo plano, a pessoa prejudicada pela inovação artificiosa, tanto mais em contexto no qual o prejuízo para a vítima é evidente na medida em que a fraude processual lhe imputaria o cometimento de crime (efetuar disparos de arma de fogo contra policiais militares) que jamais existiu.

5. Reconhecido que o crime descrito no art. 357 do CP tem como sujeito passivo secundário a pessoa física vítima da inovação artificiosa, não há como se negar que o delito em questão se amolda à descrição de crime militar prevista no art. 9º, II, "c", do Código Penal Militar (na redação da Lei 13.491/2017).

Precedentes: CC n. 167.537/RS, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Terceira Seção, DJe de 4/12/2019; HC n. 520.063/PR, relator Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, DJe de 10/10/2019; RHC n. 116.585/MG, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, DJe de 25/10/2019.

6. Não há risco de prolação de decisões conflitantes entre a Justiça castrense e a Justiça comum, na medida em que o resultado do feito em que se debate a conduta de fraude processual, por si só, não tem o condão de vincular o júri ou mesmo de influenciar na demonstração da materialidade e autoria do delito de homicídio doloso em trâmite na Justiça comum.

7. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no RHC n. 165.282/SP, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 21/6/2022, DJe de 27/6/2022.)

ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA - TAMANHO - INFLUENCIA CÁLCULO DA PENA-BASE

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CRIMES DOS ARTS. 14 DA LEI N. 10.826/2003, 180, § 1º, DO CP E 2º, § 2º, DA LEI 12.850/2013. VIOLAÇÃO DO ART. 400 DO CPP. AUSÊNCIA. PREJUÍZO NÃO DEMONSTRADO. LITISPENDÊNCIA,

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

PRINCÍPIO DA CORRELAÇÃO, PROVAS PARA A CONDENAÇÃO E FORMA QUALIFICADA DO DELITO. SÚMULA N. 7/STJ. DOSIMETRIA. NÚMERO DE AGENTES ENVOLVIDOS NA EMPREITADA CRIMINOSA E FUNÇÃO DO RECORRENTE NA ORGANIZAÇÃO. FUNDAMENTOS IDÔNEOS. BIS IN IDEM E INCOMPATIBILIDADE DO ART. 2º, § 2º, DA LEI N. 12.850/203 COM A IMPUTAÇÃO AUTÔNOMA DO ESTATUTO DO DESARMAMENTO. SÚMULA N. 211/STJ. ART. 619. AUSÊNCIA DE OMISSÃO. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. A Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça (STJ), no julgamento da RvCr n. 5563/DF, reafirmou o entendimento de que a nulidade decorrente da inversão da ordem do interrogatório, prevista no artigo 400 do Código de Processo Penal (CPP), está sujeita à preclusão e demanda a demonstração de prejuízo, sendo esta a orientação do Supremo Tribunal Federal.

2. No caso concreto, o prejuízo não ficou comprovado, porquanto a defesa pôde se manifestar sobre todo conjunto de provas em sede de alegações finais.

3. As questões relacionadas à litispendência, ao princípio da correlação, a ausência de provas para a condenação pelo crime de organização criminosa e da forma qualificada do crime de receptação não prescindem do revolvimento do conjunto fático-probatório dos autos. Incidência da Súmula 7/STJ.

4. **O tamanho da organização criminosa constitui fundamento idôneo para a exasperação da pena-base.**

5. Na segunda fase da dosimetria, a sanção foi exasperada em 1/6, por ser o recorrente, comprovadamente, o responsável pelo comando da organização criminosa, o que está em conformidade com o art. 2º, § 3º, da Lei n. 10.850/2013. Precedente.

6. As teses de ocorrência de bis in idem na dosimetria e de incompatibilidade entre a causa de aumento do art. 2º, § 2º, da Lei n. 12.850/2013 com a imputação autônoma de infração ao Estatuto do desarmamento não foram debatidas pelas instâncias de origem, ressentindo-se o recurso especial, no ponto, do necessário prequestionamento. Incidência da Súmula 211/STJ.

7. Não há violação do art. 619 do CPP, quando se verifica que o acórdão recorrido resolveu satisfatoriamente as questões deduzidas no processo.

8. Agravo regimental não provido.

(AgRg nos EDcl no AREsp n. 2.102.636/SP, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 21/6/2022, DJe de 27/6/2022.)

TESE EM RECURSO REPETITIVO: FURTO NOTURNO - CAUSA DE AUMENTO DE PENA E CONDIÇÕES PARA INCIDÊNCIA

RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DIREITO PENAL. DELITO DE FURTO. REPOUSO NOTURNO. CAUSA DE AUMENTO DA PENA. ART. 155, § 1º, DO CÓDIGO PENAL - CP. HORÁRIO DE RECOLHIMENTO. PERÍODO DE MAIOR VULNERABILIDADE DOS BENS. MENOR CAPACIDADE DE RESISTÊNCIA DA VÍTIMA. MAIOR PROBABILIDADE DE ÊXITO NA EMPREITADA CRIMINOSA. REQUISITOS. PRÁTICA DELITIVA À NOITE E EM SITUAÇÃO DE REPOUSO. PECULIARIDADES. AFERIÇÃO NO CASO CONCRETO. LOCAL HABITADO. VÍTIMA DORMINDO. SITUAÇÕES IRRELEVANTES. RESIDÊNCIAS, LOJAS, VEÍCULOS OU

VIAS PÚBLICAS. POSSIBILIDADE. CASO EM EXAME. TENTATIVA DE FURTO DE BATERIA DE VEÍCULO ESTACIONADO EM VIA PÚBLICA, COM ROMPIMENTO DE OBSTÁCULO. PERÍODO DA MADRUGADA. SEM VIGILÂNCIA DO BEM. INCIDÊNCIA DA CAUSA DE AUMENTO DE PENA. AFASTADA EM RAZÃO DA ADEQUAÇÃO AO ENTENDIMENTO FIRMADO NO RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA N. 1.891.007/RJ. DESPROVIMENTO DO RECURSO. FIRMAMENTO DAS TESES. RECURSO DESPROVIDO.

1. Nos termos do § 1º do art. 155 do Código Penal, se o crime de furto é praticado durante o repouso noturno, a pena será aumentada de um terço.

1.1. No tocante ao horário de aplicação, este Superior Tribunal de Justiça já definiu que "este é variável, devendo obedecer aos costumes locais relativos à hora em que a população se recolhe e a em que desperta para a vida cotidiana". Sendo assim, não há um horário prefixado, devendo, portanto, atentar-se às características da vida cotidiana da localidade (REsp 1.659.208/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJ 31/3/2017).

1.2. Em um análise objetivo-jurídica do art. 155, §1º, do CP, percebe-se que o legislador pretendeu sancionar de forma mais severa o furtador que se beneficia dessa condição de sossego/tranquilidade, presente no período da noite, para, em razão da diminuição ou precariedade de vigilância dos bens, ou, ainda, da menor capacidade de resistência da vítima, facilitar-lhe a concretização do intento criminoso.

1.3. **O crime de furto só implicará no aumento de um terço se o fato ocorrer, obrigatoriamente, à noite e em situação de repouso.** Nas hipóteses concretas, será importante extrair dos autos as peculiares da localidade em que ocorreu o delito.

2. Este Tribunal passou a **destacar a irrelevância do local estar ou não habitado, ou o fato da vítima estar ou não dormindo no momento do crime para os fins aqui propostos, bastando que a atuação criminosa seja realizada no período da noite e sem a vigilância do bem.** Seguiu-se à orientação de que para a incidência da causa de aumento não importava o local em que o furto fora cometido, em residências, habitadas ou não, lojas e veículos, bem como em vias públicas.

2.1. Assim, se o crime de furto é praticado durante o repouso noturno, na hora em que a população se recolhe para descansar, valendo-se da diminuição ou precariedade de vigilância dos bens, ou, ainda, da menor capacidade de resistência da vítima, a pena será aumentada de um terço, **não importando se as vítimas estão ou não dormindo no momento do crime, ou o local de sua ocorrência, em estabelecimento comercial, residência desabitada, via pública ou veículos.**

3. **No caso concreto, mediante rompimento de obstáculo, o réu tentou subtrair a bateria de um veículo que estava estacionado em via pública, no município de Getúlio Vargas/RS, por volta das 3 horas da manhã, com pouca circulação de pessoas e, por conseguinte, menor vigilância e maior vulnerabilidade do bem, caso em que seria perfeitamente possível a incidência da causa de aumento do §1º do art. 155 do CP.**

3.1. Ocorre que, em atendimento ao recurso especial representativo de controvérsia n. 1.891.007/RJ, não é possível restabelecer a majorante ao crime de furto em comento, pois estamos a falar de um furto qualificado.

4. Delimitadas as teses jurídicas para os fins do art. 543-C do CPC, nos seguintes termos: **1. Nos termos do § 1º do art. 155 do Código Penal, se o crime de furto é praticado durante o repouso noturno, a pena será aumentada de um terço. 2. O repouso noturno compreende o período em que a população se recolhe para descansar, devendo o julgador atentar-se às características do caso concreto. 3. A situação de repouso está configurada quando presente a condição de**

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

sossego/tranquilidade do período da noite e, caso em que, em razão da diminuição ou precariedade de vigilância dos bens, ou, ainda, da menor capacidade de resistência da vítima, facilita-se a concretização do crime. 4. São irrelevantes os fatos das vítimas estarem, ou não, dormindo no momento do crime, ou o local de sua ocorrência, em estabelecimento comercial, via pública, residência desabitada ou em veículos, bastando que o furto ocorra, obrigatoriamente, à noite e em situação de repouso.

5. Recurso especial desprovido.

(REsp n. 1.979.989/RS, relator Ministro Joel Ilan Paciornik, Terceira Seção, julgado em 22/6/2022, REPDJe de 30/06/2022, DJe de 27/6/2022.)

**CABE MEDIDA CAUTELAR AUTÔNOMA - PARA DAR EFEITO SUSPENSIVO A RESE
INTERPOSTO PELO MP**

PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. HOMICÍDIO QUALIFICADO E CRIME DE DANO. PRISÃO PREVENTIVA IMPOSTA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM, NOS AUTOS DA **MEDIDA CAUTELAR INOMINADA MINISTERIAL COM PRETENSÃO DE EFEITO ATIVO (PRISÃO PREVENTIVA) AO RECURSO EM SENTIDO ESTRITO INTERPOSTO PELO PARQUET**. COMPETÊNCIA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. ART. 105, I, C, DA CF. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA DO DECRETO PRISIONAL. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. GRAVIDADE CONCRETA DA CONDUTA E PERICULOSIDADE DO AGENTE. RISCO DE REITERAÇÃO DELITIVA. TRÂNSITO NA SENDA CRIMINOSA. CONTEMPORANEIDADE DA MEDIDA. NOVOS ARGUMENTOS HÁBEIS A DESCONSTITUIR A DECISÃO IMPUGNADA. INEXISTÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

I - É admissível o ajuizamento de ação cautelar inominada para atribuir efeito suspensivo a recurso em sentido estrito interposto pelo Ministério Público contra decisão que revogou a prisão preventiva. Inaplicável, ao caso, a Súmula n.º 604 do Superior Tribunal de Justiça, que é específica ao proibir o uso do mandado de segurança como via de atribuição de efeito suspensivo a recurso criminal da Acusação" (HC 485.727/SC, Sexta Turma, Rel^a. Min^a. Laurita Vaz, DJe 30/04/2019). Lado outro, nos termos do art. 105, I, c, da CF, "Compete ao Superior Tribunal de Justiça: I - processar e julgar, originariamente: c) os habeas corpus, quando o coator ou paciente for qualquer das pessoas mencionadas na alínea "a", ou quando o coator for tribunal sujeito à sua jurisdição, Ministro de Estado ou Comandante da Marinha, do Exército ou da Aeronáutica, ressalvada a competência da Justiça Eleitoral" (grifei), de modo que configurada a competência desta Corte Superior para análise do presente mandamus.

II - A prisão cautelar deve ser considerada exceção, já que tal medida constritiva só se justifica caso demonstrada sua real indispensabilidade para assegurar a ordem pública, a instrução criminal ou a aplicação da lei penal, ex vi do artigo 312 do Código de Processo Penal.

III - No caso, a segregação cautelar do paciente está devidamente fundamentada em dados concretos extraídos dos autos, que evidenciam de maneira incontestada a necessidade da prisão para a garantia da ordem pública, notadamente diante da gravidade concreta da conduta e da periculosidade do

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

agente que, envolvido em organização criminosa especialmente voltada ao tráfico de entorpecentes, teria, em concurso com outros agentes, planejado e executado o homicídio das vítimas como reprimenda e disciplina imposta pela súcia criminosa, tendo consignado o d. juízo de primeiro grau que "EDNEI disse para não se esquecerem de tirar fotografias das vítimas mortas 'para mostrar para os irmãos', como forma de provar a membros da organização criminosa os homicídios executados". Após envolvê-las em falsa trama para levá-las para local ermo, as vítimas foram esfaqueadas pelo paciente e demais agentes, sendo que "visando destruir os vestígios do crime, inclusive os corpos das vítimas, os acusados levaram os corpos para junto do veículo de Carmem e atearam fogo no automóvel, fugindo em seguida", não logrando o resultado morte, diante da lucidez das vítimas em fingir a morte e pelo socorro hospitalar.

IV - A medida constritiva é ainda reforçada pela necessidade de se assegurar a ordem pública pelo trânsito do agente na senda criminosa, uma vez que o paciente já foi condenado anteriormente pelo crime de tráfico de drogas.

V - A contemporaneidade da cautelar deve ser aferida tomando por base, além da data dos fatos investigados, a permanência de elementos que indicam que os riscos aos bens que se buscam resguardar com sua aplicação ainda existem.

VI - No caso, o decreto prisional atende ao requisito da urgência, evidenciada a sua contemporaneidade pela necessidade de resguardo da ordem pública, ante o trânsito do agente na senda criminosa, evitando, assim, a reiteração delitiva.

VII - É assente nesta Corte Superior que o agravo regimental deve trazer novos argumentos capazes de alterar o entendimento anteriormente firmado, sob pena de ser mantida a r. decisão vergastada pelos próprios fundamentos. Precedentes.

Agravo regimental desprovido.

(AgRg no HABEAS CORPUS Nº 748190 - SP (2022/0176578-0), STJ, 5ª Turma, relator Ministro Jesuíno Rissato (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJDF), julgado em 2.8.2022, publicado no Dj em 16.8.2022)

REEXAME DE PROVAS X REVALORAÇÃO JURÍDICA DA PROVA - DIFERENÇA

PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. ART. 217-A DO CÓDIGO PENAL. ESTUPRO DE VULNERÁVEL. RECONHECIMENTO DO DELITO NA FORMA TENTADA PELO EG. TRIBUNAL A QUO. RECURSO DO MINISTÉRIO PÚBLICO. ATOS LIBIDINOSOS DIVERSOS DA CONJUNÇÃO CARNAL. RECONHECIMENTO DA FORMA CONSUMADA. PRECEDENTES. **REVALORAÇÃO DOS ELEMENTOS FÁTICO PROBATÓRIOS DELINEADO NOS AUTOS. NÃO INCIDÊNCIA DO ÓBICE PREVISTO NA SÚMULA 7/STJ.**

I - O ato libidinoso, atualmente descrito nos arts. 213 e 217-A do Código Penal, não é só o coito anal ou o sexo oral, mas podem ser caracterizados mediante toques, beijo lascivo, contatos voluptuosos, contemplação lasciva, dentre outros. Isto porque, o legislador, com a alteração trazida pela Lei n. 12.015/2009, optou por consagrar que no delito de estupro a prática de conjunção carnal ou outro ato libidinoso, não havendo rol taxativo ou exemplificativo acerca de quais atos seria

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

considerados libidinosos.

II - A reavaliação da prova ou de dados explicitamente admitidos e delineados no decisório recorrido, quando suficientes para a solução da questão, não implica o vedado reexame do material de conhecimento. Os elementos probatórios delineados no v. acórdão increpado são suficientes à análise do pedido, exigindo, tão somente, a reavaliação da situação descrita, o que, ao contrário, admite-se na via extraordinária.

III - Na hipótese, examinadas as provas delineadas no v. acórdão recorrido e, atribuindo-lhe a devida importância, está comprovada a prática de atos libidinosos diversos da conjunção carnal contra a menor, evidenciando a configuração do crime de estupro de vulnerável na forma consumada. Agravo regimental desprovido.

JULGADOS DO TJCE

FURTO NOTURNO - CAUSA DE AUMENTO DE PENA - INDIFERENÇA SE RESIDÊNCIA DESABITADA OU VÍTIMA REPOUSANDO

APELAÇÕES CRIMINAIS. FURTO QUALIFICADO E RECEPÇÃO. ART. 155, §§ 1º E 4º, III, E ART. 180, § 1º, AMBOS DO CPB. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. DECLARAÇÕES DA VÍTIMA CORROBORADAS PELA PROVA TESTEMUNHAL. CRIME DE RECEPÇÃO CARACTERIZADO. CONHECIMENTO DA ORIGEM ILÍCITA DO BEM ADQUIRIDO. CRIME DE FURTO. MAJORANTE DO REPOUSO NOTURNO E QUALIFICADORA DO EMPREGO DE CHAVE FALSA. APLICABILIDADE. APELOS IMPROVIDOS.

1. Trata-se de Apelações Criminais interpostas por JOÃO BATISTA FERREIRA DO NASCIMENTO e HANDERSON SOUSA NOBRE contra a sentença de fls. 223/238, que condenou o primeiro como incurso nas sanções do artigo art. 155, §§ 1º e 4º, inciso III, do CPB, e o segundo nas penas do art. 180, § 1º, do Código Penal.
2. JOÃO BATISTA FERREIRA DO NASCIMENTO requereu o provimento do apelo para absolver o acusado ou, alternativamente, avaliar a incidência da majorante do furto noturno e a qualificadora do emprego de chave falsa.
3. HANDERSON SOUSA NOBRE requereu o provimento do recurso objetivando o reconhecimento da inexigibilidade de conduta diversa ou, subsidiariamente, do erro de proibição para isentar o réu de qualquer apenamento. Alternativamente, requereu a aplicação da pena substitutiva.
4. A materialidade e a autoria dos crimes de furto qualificado e de receptação restaram devidamente comprovadas pela produção probante levada a efeito durante a instrução processual. As declarações do representante legal da vítima, corroborada pelos depoimentos dos policiais responsáveis pela prisão em flagrante dos acusados mostram-se hábeis para confirmar a tese acusatória.
5. Segundo entendimento reiterado do Superior Tribunal de Justiça, os depoimentos dos policiais responsáveis pela prisão em flagrante são meio idôneo e suficiente para a formação do édito condenatório, quando em harmonia com as demais provas dos autos, e colhidos sob o crivo do contraditório e da ampla defesa, como ocorreu na hipótese (AgRg no REsp 1771679/RS).
6. Consoante a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, para a caracterização do crime de receptação, é suficiente a comprovação de que o agente, em decorrência das circunstâncias do fato, tinha condições para suspeitar da procedência ilícita do bem adquirido.
7. O fato de o acusado ter sido flagrado na posse dos medicamentos furtados, os quais seriam revendidos em uma feira, demonstra, por si só, que tinha ciência da origem ilícita dos bens, restando devidamente caracterizado o crime tipificado no art. 180, § 1º, do Código Penal.
8. O Superior Tribunal de Justiça possui entendimento pacífico no sentido de que no crime de receptação, quando o acusado é flagrado na posse do bem, a ele incumbe demonstrar o desconhecimento da sua origem ilícita, o que não ocorreu no caso concreto. Precedentes.

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

9. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça orienta no sentido de que **a causa especial de aumento de pena prevista no § 1º do art. 155 do Código Penal pode se configurar mesmo quando o crime é cometido em estabelecimento comercial ou residência desabitada, sendo indiferente o fato de a vítima estar, ou não, efetivamente repousando.**

10. O Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a necessidade de realização do exame pericial para a constatação do uso de chave falsa dependerá das circunstâncias fáticas de cada caso. Se houver vestígios, a perícia é imprescindível, naqueles em que não forem eles verificados ou se já desaparecidos, a prova oral poderá suprir a técnica, como se verifica no caso concreto, em que a chave "mincha" não foi apreendida para possibilitar a realização da prova pericial, sendo incontroverso que o estabelecimento comercial foi furtado durante a noite com emprego de chave falsa.

11. Recursos a que se nega provimento. **ACÓRDÃO:** Vistos, relatados e discutidos estes autos, acorda a 1ª Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado do Ceará, por unanimidade, em conhecer dos recursos para negar-lhes provimento, nos termos do voto da Relatora. Fortaleza, 09 de agosto de 2022. DESEMBARGADORA MARIA EDNA MARTINS Relatora

(Apelação Criminal - 0140330-12.2017.8.06.0001, Rel. Desembargador(a) MARIA EDNA MARTINS, 1ª Câmara Criminal, data do julgamento: 09/08/2022, data da publicação: 10/08/2022)