

CORTE ESPECIAL

Processo

APn 927-DF, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, Corte Especial, por unanimidade, julgado em 01/06/2022, DJe 10/06/2022.

Ramo do Direito

DIREITO INTERNACIONAL, DIREITO PENAL

Tema

Cooperação internacional. Legislação do Estado requerido. Ampla utilização da prova. Restrição expressa. Violação ao princípio da especialidade. Impossibilidade.



DESTAQUE

Em tema de acordo de cooperação internacional a regra é a ampla utilização da prova, sendo que qualquer restrição deve ser expressamente formulada pelo Estado requerido.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Em matéria de cooperação jurídica internacional, o procedimento seguido é o ditado pela legislação do Estado requerido. A utilização da prova obtida é ampla, observadas eventuais restrições expressamente formuladas pelo Estado requerido.

No caso, os documentos encaminhados pelos Estados requeridos contêm a limitação de que "as informações neles contidas apenas devem ser utilizadas para fins de inteligência criminal, e não podem ser usadas para instauração de inquérito, e nem como evidência a ser usada em procedimentos judiciais." Assim, as informações prestadas, como constou do ato de cooperação jurídica, somente podem ser utilizadas para fins de inteligência criminal, e, não, em processo judicial. Daí a razão pela qual as aludidas informações não foram juntadas aos autos.

Dessa forma, a legalidade do compartilhamento é inquestionável, porquanto, as informações prestadas foram utilizadas para os fins admitidos pelos Estados estrangeiros envolvidos. Por

consequente, é incabível a alegação de "que as informações obtidas das autoridades estrangeiras são ilícitas por desvio de finalidade, em violação ao princípio da especialidade".



TERCEIRA SEÇÃO

Processo RvCr 5.663-DF, Rel. Min. Joel Ilan Paciornik, Terceira Seção, por unanimidade, julgado em 11/05/2022, DJe 18/05/2022.

Ramo do Direito DIREITO PROCESSUAL PENAL

Tema Inversão da ordem do interrogatório do acusado. Art. 400 do CPP. Nulidade. Exceção à ordem. Ato por meio de carta precatória. Dissenso jurisprudencial. Interpretação mais benéfica. Impossibilidade de inversão da ordem. Preclusão e necessidade da demonstração de prejuízo. Provas independentes para a condenação. Anulação da sentença. Inutilidade.



DESTAQUE

A nulidade decorrente da inversão da ordem do interrogatório, prevista no artigo 400 do Código de Processo Penal, está sujeita à preclusão e demanda a demonstração de prejuízo.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Há jurisprudência nesta Corte que, partindo da interpretação dos arts. 400 e 222 do Código de Processo Penal, considera válido o interrogatório do acusado quando pendente de cumprimento carta precatória expedida para oitiva de testemunhas e do ofendido.

No entanto, salienta-se existirem julgados neste STJ, que firmam posição diversa, com base na orientação do Supremo Tribunal Federal, qual seja, a de que a concretização do interrogatório do réu antes da oitiva das testemunhas e da vítima lhe priva do acesso à informação, promovendo nítido enfraquecimento dos princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa, concluindo que a regra do § 1º, do art. 222, do CPP não autorizaria a realização de interrogatório do réu em momento diverso do disposto no art. 400 do CPP, vale dizer, antes do final da instrução.

Assim, constata-se não só a existência de dissenso jurisprudencial, como uma possível mudança de direcionamento a respeito do tema, caso em que deve ser dada a interpretação mais benéfica ao artigo 621, I, do CPP, a fim do acolhimento da revisão criminal e aplicação do entendimento desta Corte de que "embora o artigo 222, § 1º, do Código de Processo Penal disponha que a expedição da carta precatória não suspende a instrução criminal, a hipótese não autoriza a indiscriminada

inversão procedimental da ordem prevista no artigo 400 do Código de Processo Penal, sendo necessário que o Juízo processante observe o interrogatório do acusado como ato final da instrução" (RHC 118.854/SP, Rel. Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, DJe 28/02/2020).

De outra parte, consigna-se que a Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça (STJ), no julgamento da RvCr 5.563/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.

Naquela ocasião, o Ministro Reynaldo Soares da Fonseca lembrou que a Sexta Turma já se posicionou pela desnecessidade de demonstração do prejuízo, visto que a condenação já lhe refletiria, inexistindo preclusão para a arguição da nulidade. Este também foi o posicionamento da Terceira Seção desta Corte Superior, por ocasião do julgamento do HC 585.942/MT.

Ocorre que, na avaliação do Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, não se pode considerar presumido o prejuízo unicamente em virtude da superveniência de condenação. Para ele, há que se verificar, no mínimo, se a condenação se amparou em provas independentes, idôneas e suficientes para determinar a autoria e a materialidade do delito, desconsiderados os depoimentos das testemunhas, "pois não há utilidade em anular uma sentença que, de toda forma, se manteria com base em outros fundamentos independentes".

No caso, extrai-se do termo de audiência de instrução e julgamento e das alegações finais da defesa que não fora apontada a nulidade de que aqui se cuida. Diante do contexto, por não ter sido consignada durante a instrução processual, mas apenas na apelação, ocorreu o fenômeno da preclusão.

Ressalta-se também inexistir a demonstração de efetivo prejuízo, pois há provas independentes para a condenação, caso em que não há utilidade na anulação da sentença, pois de toda a forma ela seria mantida.

INFORMAÇÕES ADICIONAIS

LEGISLAÇÃO

Código de Processo Penal (CPP/1941), arts. 222, § 1º e 400.





Processo	<u>CC 178.697-PR, Rel. Min. Laurita Vaz, Terceira Seção, por unanimidade, julgado em 22/06/2022, DJe 27/06/2022.</u>
Ramo do Direito	DIREITO PENAL
Tema	Estelionato. Uso de imagens de documentos federais para induzir a vítima em erro. Inexistência de prejuízo a interesses, serviços ou bens da União. Conflito conhecido para declarar a competência da Justiça Estadual. Crime praticado mediante depósito bancário. Superveniência da Lei n. 14.155/2021. Competência do juízo do domicílio da vítima.

DESTAQUE

A competência para o julgamento do crime de estelionato, ainda que se tenha se utilizado de imagens digitais adulteradas de passaporte válido de terceiro e documentos emitidos por órgão públicos federais, quando inexistente evidência de prejuízo a interesses, bens ou serviços da União, é da Justiça Estadual, devendo ser respeitada a regra de foro do domicílio da vítima no caso de o crime ser praticado mediante depósito, transferência de valores ou cheque sem provisão de fundos em poder do sacado ou com o pagamento frustrado.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

No caso, a vítima direta do estelionato foi pessoa jurídica sediada em território estrangeiro e a obtenção da vantagem ilícita se deu em outro território que não seja o brasileiro e distinto daquele. Para a prática do delito, os criminosos se fizeram passar por agentes de empresa brasileira sediada em unidade desta federação. Não há notícia sobre a autoria delitiva ou mesmo a nacionalidade dos eventuais autores, tampouco onde teriam sido praticados os atos executórios, sendo que quase todos foram realizados por meios eletrônicos.

Embora o estelionatário tenha se utilizado de imagens digitais adulteradas de passaporte válido de terceiro e documentos emitidos por órgão públicos federais para, induzindo a vítima em erro, receber depósito de valores em conta corrente no exterior, inexistente evidência de prejuízo a interesses, bens ou serviços da União, pois não houve falsificação de passaporte, como informou a própria Polícia Federal, mas, sim, a remessa, por meio eletrônico, de uma imagem de adulterada de documento válido, com a finalidade de enganar o destinatário.

Do mesmo modo, a falsificação de selo ou sinal público (art. 296 do Código Penal) teria sido utilizada para dar falsa aparência de regularidade ao negócio fraudulento, em prejuízo da empresa

vítima, o que não implica em lesão aos interesses do Ministério da Agricultura, consoante precedentes desta Corte Superior. Logo, por via de consequência, falece competência à Justiça Federal para processar o julgar o feito.

Com efeito, a Terceira Seção firmou entendimento pela competência da Justiça Comum Estadual, em casos em que a falsificação de selo ou sinal público "possui como escopo principal trazer prejuízos ao mercado consumerista e a outros comerciantes, revestindo o bem de uma falsa aparência de autenticidade e regularidade para consumo".

Nos termos do art. 70 do Código de Processo Penal, "a competência será, de regra, determinada pelo lugar em que se consumar a infração, ou, no caso de tentativa, pelo lugar em que for praticado o último ato de execução".

Quanto ao delito de estelionato (tipificado no art. 171, caput, do Código Penal), a Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça havia pacificado o entendimento de que a consumação ocorre no lugar onde aconteceu o efetivo prejuízo à vítima.

Ocorre que sobreveio a Lei n. 14.155/2021, que entrou em vigor em 28/05/2021, e acrescentou o § 4.º ao art. 70 do Código de Processo Penal, disciplinando que a competência será definida pelo local do domicílio da vítima no caso de crime de estelionato praticado mediante depósito, transferência de valores ou cheque sem provisão de fundos em poder do sacado ou com o pagamento frustrado.

A nova lei é norma processual, de forma que deve ser aplicada de imediato, ainda que os fatos tenham sido anteriormente praticados, uma vez que a persecução ainda está em fase de inquérito policial, razão pela qual a competência no caso é do Juízo do domicílio da vítima.

INFORMAÇÕES ADICIONAIS

LEGISLAÇÃO

Código Penal (CP/1940), arts. 70, § 4º; 171; 296; e

Lei n. 14.155/2021.



Processo Processo sob segredo judicial, Rel. Min. Jesuíno Rissato (Desembargador convocado do TJDF), Rel. Ac. Min. João Otávio de Noronha, Quinta Turma, por maioria, julgado em 21/06/2022, DJe 29/06/2022.

Ramo do Direito DIREITO PENAL, DIREITO PROCESSUAL PENAL



Tema Organização Criminosa. Crime contra o sistema financeiro nacional e contra a ordem tributária e lavagem de capitais. Investimentos em criptomoedas. Ausência de regulamentação pelo Banco Central (BACEN) e pela Comissão de Valores Mobiliários (CVM). Operação Kryptos. Prisão Preventiva. Excepcionalidade. Substituição por medidas cautelares alternativas. Possibilidade. Constrangimento ilegal caracterizado.

DESTAQUE

A mera imputação da prática dos crimes previstos na Lei n. 12.850/2013, em decorrência de operação envolvendo compra ou venda de criptomoedas, por si só, não justifica a imposição automática da custódia prisional.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A hipótese trata de imputação pela prática, em tese, das infrações previstas nos arts. 4º, caput, 7º, II, III e IV, e 16 da Lei n. 7.492/1986 e 2º, § 4º, III e V, da Lei n. 12.850/2013, em decorrência da Operação Kryptos. Narra a denúncia que a empresa administrada pelos réus ofertava contratos de investimento coletivo em criptomoedas sem registro na CVM, mediante a promessa de retorno mensal fixo de 10% bruto sobre o capital em moeda nacional investido, com resgate após prazo estipulado em contrato.

Cumprido destacar que as criptomoedas não dispõem ainda de regulamentação própria da Comissão de Valores Mobiliários (CVM) ou do Banco Central (BACEN), pairando dúvidas quanto à natureza das operações realizadas pelos denunciados e, por consequência, quanto à própria tipicidade das condutas em apuração. Nesse sentido, não se trata de fraude contra investidores ou de estelionato, mas sim de captação de recursos para aplicação em ativos de criptomoedas, que ainda não estão regulamentados no Brasil.

Esse entendimento, a propósito, alinha-se à conclusão a que chegou a Terceira Seção do STJ no julgamento do CC n. 161.123/SP (relator Ministro Sebastião Reis Júnior, DJe de 05/12/2018), no sentido de que "a operação envolvendo compra ou venda de criptomoedas não encontra regulação no ordenamento jurídico pátrio, pois as moedas virtuais não são tidas pelo Banco Central do Brasil (BCB) como moeda, nem são consideradas como valor mobiliário pela Comissão de Valores Mobiliários (CVM), não caracterizando sua negociação, por si só, os crimes tipificados nos arts. 7º, II, e 11, ambos da Lei n. 7.492/1986, nem mesmo o delito previsto no art. 27-E da Lei n. 6.385/1976".

No que concerne à suposta participação em organização criminosa, embora a prisão preventiva de seus integrantes para interrupção de suas atividades seja admitida pelos tribunais superiores, a mera imputação da prática dos crimes previstos na Lei n. 12.850/2013, por si só, não justifica a imposição automática da custódia prisional.

Sob essa ótica, deve-se avaliar a presença de elementos concretos, previstos no art. 312 do CPP, como o risco de reiteração delituosa ou indícios de que o grupo criminoso continua em atividade, colocando em risco à ordem pública. No caso, a organização criminosa investigada já foi desmantelada e os administradores da empresa estão afastados de suas atividades, neutralizando, portanto, o risco de reiteração delituosa. Já o cogitado risco de fuga pode ser prevenido por meio do recolhimento do passaporte, da proibição de ausentar-se do país e de outras medidas cautelares alternativas.

Ressalte-se o firme entendimento do STJ de que a prisão preventiva somente se justifica quando é impossível se alcançar idêntico resultado acautelatório por instrumento menos gravoso (RHC n. 113.671/MG, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, DJe de 30/08/2019). Diante desse cenário, configura-se desproporcional a imposição de prisão preventiva, pois é possível assegurar a ordem pública, a aplicação da lei penal e a instrução criminal por medidas cautelares previstas no art. 319 do CPP.

INFORMAÇÕES ADICIONAIS

LEGISLAÇÃO

Lei n. 12.850/2013, art. 2º, § 4º, III e V; e

Lei n. 7.492/1986, arts. 4º, *caput*, 7º, II, III e IV, 11 e 16;

Lei n. 6.385/1976, art. 27-E; e

Código de Processo Penal (CPP/1941), arts. 312 e 319.





Processo	<u>RHC 163.470-DF</u>, Rel. Min. Joel Ilan Paciornik, Quinta Turma, por unanimidade, julgado em 21/06/2022, DJe 27/06/2022.
Ramo do Direito	DIREITO PENAL
Tema	Entidade Paraestatal. Sistema "S". Gestor. Funcionário público. Capítulo I do Título XI do Código Penal. Inaplicabilidade.

DESTAQUE

O Capítulo I do Título XI do Código Penal, que tipifica os crimes praticados por funcionários contra a administração em geral, não se aplica aos dirigentes do "Sistema S".

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A hipótese trata de recurso ordinário em habeas corpus interposto contra acórdão que denegou a impetração originária ao argumento de que os elementos descritos na denúncia revelam a necessidade de apuração da participação do paciente no crime capitulado no art. 312 do Código Penal (peculato). Sustenta-se, em suma, ausência de justa causa para a ação penal, por crer na atipicidade da conduta por impossível caracterização do crime de Peculato por conduta de gestor do "Sistema S", por se tratar de entidade privada, na esteira da jurisprudência consolidada do STJ.

De início, cumpre destacar que é incontroverso que o tipo penal previsto no art. 312 do CP refere-se a crime próprio de funcionário público contra a administração pública. Também é inquestionável que esse campo da sujeição ativa tem seus contornos traçados pelo art. 327 do CP, em conformidade com a acepção mais ampla do termo, para além das estreitas estremaduras do Direito Administrativo.

No entanto, o parágrafo 1º, que encontra limite na condicionante na exigência de exercício de "atividade típica de Administração Pública", permite conceber seu espraiamento para sujeitos que exerçam atividades genuinamente privadas, ainda que alavancadas por algum fomento público.

No caso, supostamente, o paciente teria autorizado o pagamento indevido de vultosas gratificações a empregados, diretores e prestadores de serviços. Embora não se alegasse qualquer vantagem pecuniária que o paciente obtivera, a ele se atribuiu a condição de funcionário público por equiparação, à força da incorreta aplicação da norma extensiva do art. 327, § 1º, do Código Penal.

Nessa linha intelectual, conclui-se que ausente justa causa para a ação penal, mercê da atipicidade da conduta por impossível caracterização do crime de peculato por conduta de gestor do "Sistema

S", formado por entidades privadas, na esteira da jurisprudência consolidada do Superior Tribunal de Justiça.

INFORMAÇÕES ADICIONAIS

DOCTRINA

Código Penal (CP/1940), arts. 312 e 327.



Processo	AgRg no HC 691.423-SP , Rel. Min. Ribeiro Dantas, Quinta Turma, por unanimidade, julgado em 07/06/2022, DJe 14/06/2022.
Ramo do Direito	DIREITO PROCESSUAL PENAL
Tema	Tráfico doméstico de entorpecentes a bordo de aeronave. Droga apreendida no solo. Competência da Justiça Estadual.



DESTAQUE

Nos delitos de tráfico de entorpecentes interestadual ocorrido em aeronave, e uma vez apreendida a droga em solo, a competência para o julgamento da ação penal será da Justiça Estadual.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Nos termos do art. 109, inciso IX, da CF, é de competência da Justiça Federal o julgamento dos crimes cometidos a bordo de navios ou aeronaves, ressalvada a competência da Justiça Militar. Todavia, sendo o tráfico de drogas um delito de natureza permanente, cuja consumação se protraí no tempo, é pacífico o entendimento de que, no caso de delito interestadual e uma vez apreendida a droga em solo, a competência para o julgamento do feito será da Justiça Estadual.

No mesmo sentido: CC 119.766, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, julgado em 04/05/2012, do qual se extrai o seguinte excerto: "Como se sabe, os delitos previstos nos artigos 33 a 37 da Lei de Drogas, na hipótese de estar caracterizada a transnacionalidade, são de competência

da Justiça Federal, conforme prevê o art. 70 da Lei n. 11.343/2006 e art. 109, V, da CF/1988. Todavia, não havendo nos autos elementos suficientes para demonstrar a internação da droga em território nacional, a competência é da Justiça Estadual."

INFORMAÇÕES ADICIONAIS

LEGISLAÇÃO

Constituição Federal (CF/1988), art. 109, V, IX; e
Lei n. 11.343/2006 (Lei de Drogas), arts. 33 a 37, e 70.



Processo	AgRg no REsp 1.774.165-PR , Rel. Min. Jesuíno Rissato (Desembargador convocado do TJDFT), Quinta Turma, por unanimidade, julgado em 19/04/2022, DJe 10/05/2022.
Ramo do Direito	DIREITO PENAL
Tema	Crimes de fraude a licitação e cartel. Art. 90 da Lei 8.666/1993. Frustração do caráter competitivo da licitação. Demonstração de prejuízo ao erário. Irrelevância. Natureza formal.



DESTAQUE

Os crimes de formação de cartel e de fraude a licitação constituem infrações penais de natureza formal, bastando para se consumar a demonstração de que a competição foi frustrada, independentemente de demonstração de recebimento de vantagem indevida pelo agente e comprovação de dano ao erário.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Os crimes de formação de cartel e de fraude a licitação não necessariamente acarretam prejuízo financeiro direito à entidade pública lesada.

Sobre os tipos congruentes e incongruentes, a doutrina esclarece que "denominam-se delitos de

intenção (ou de tendência interna transcendente) aqueles em que o agente quer e persegue um resultado que não necessita ser alcançado de fato para a consumação do crime (tipos incongruentes)".

Especificamente quanto ao crime de fraude a licitação (art. 90 da Lei n. 8.666/1993) a doutrina adverte que se trata de infração de natureza formal que se consuma "com o mero ajuste, combinação ou adoção do expediente no procedimento da licitação, independentemente da efetiva adjudicação ou obtenção de vantagem econômica".

Idêntica natureza jurídica é reconhecida ao crime de formação de cartel. A esse respeito a doutrina esclarece que "[...] o 'ajuste' é suficiente para ensejar a sua consumação. Tanto é assim, que o próprio tipo penal refere que o Cartel é formado 'visando' e não 'obtendo' resultado de fixação artificial de preços".

De fato, é perfeitamente viável que ocorra burla a ordem econômica, mediante ajuste ou acordo de empresas, de forma que se propicie o domínio de determinado mercado ou a eliminação, total ou parcial, da concorrência. De igual maneira, nada impede que, em determinadas situações, se frustrate a concorrência, mediante ajuste, do caráter competitivo de procedimento licitatório.

Nessas situações a comprovação da prática delitativa 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.

Destarte, mostrou-se desnecessária, no caso, e até mesmo inócua, a realização de perícia contábil-financeira para demonstrar prejuízo, resultado naturalístico que não vincula a consumação dos crimes plurissubjetivos em questão.

INFORMAÇÕES ADICIONAIS

LEGISLAÇÃO

Lei n. 8.666/1993, art. 90.



	<p>Processo <u>AgRg nos EDcl no REsp 1.961.504-PR, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, por unanimidade, julgado em 21/06/2022, DJe 27/06/2022.</u></p>
<p>Ramo do Direito</p>	<p>DIREITO PROCESSUAL PENAL, DIREITO PROCESSUAL PENAL MILITAR</p>
<p>Tema</p>	<p>Tentativa de homicídio. Militares contra civil. Inquérito policial militar. Arquivamento pela justiça castrense. Excludentes de ilicitude. Verificação. Competência da Justiça Comum Estadual.</p>



DESTAQUE

Não é da competência do juiz militar determinar o arquivamento do inquérito que investiga fato que possa ter adequação típica de crime doloso contra a vida praticado por militar contra civil, ainda que sua conclusão aponte para a presença de excludente de ilicitude de legítima defesa e/ou do estrito cumprimento do dever legal.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A Lei n. 9.299/1996 alterou o art. 9º, parágrafo único, do Código Penal Militar e o art. 82, § 2º, do Código de Processo Penal Militar, para dispor que os crimes militares, quando dolosos contra a vida e cometidos contra civil, serão da competência da justiça comum e que, nesses casos, a Justiça Militar encaminhará os autos do inquérito policial-militar à justiça comum.

Conforme decidido pela Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça, a interpretação conforme a Constituição Federal do artigo 82, § 2º, do Código de Processo Penal Militar, compele à remessa imediata dos autos de inquérito policial quando em trâmite sob o crivo da justiça militar, assim que constatada a possibilidade de prática de crime doloso contra a vida praticado por militar em face de civil", pois, "aplicada a teoria dos poderes implícitos, emerge da competência de processar e julgar, o poder/dever de conduzir administrativamente inquéritos policiais (CC n. 144.919/SP, Rel. Ministro Felix Fischer, Terceira Seção, julgado em 22/06/2016, DJe 01/07/2016).

Nesse sentido, é pacífico no Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que a competência da Justiça Militar, embora de natureza constitucional, deve observar a competência do Tribunal do Júri na hipótese em que o delito praticado por integrante de seus quadros atingir vítima civil. Assim, a decisão de arquivamento de inquérito policial-militar proferida por juízo incompetente não serve para justificar a rejeição da denúncia por ausência de justa causa para a ação penal.

Com efeito, uma vez que a competência jurisdicional para processar e julgar policiais militares acusados da prática de crimes dolosos contra a vida é do Tribunal do Júri a verificação de possíveis causas excludentes da ilicitude da conduta investigada deve ser feita perante o órgão jurisdicional competente.

INFORMAÇÕES ADICIONAIS

LEGISLAÇÃO

Lei n. 9.299/1996;

Código Penal Militar (CPM/1969), art. 9º, parágrafo único; e

Código de Processo Penal Militar (CPPM/1969), art. 82, § 2º.



Processo	<u>AgRg no REsp 1.965.146-RS</u> , Rel. Min. Ribeiro Dantas, Quinta Turma, por unanimidade, julgado em 26/04/2022, DJe 29/04/2022.
Ramo do Direito	DIREITO PROCESSUAL PENAL
Tema	Interceptação telefônica. Juntada tardia aos autos. Antes da sentença. Fundamentação válida. Intimação das partes. Contraditório oportunizado.



DESTAQUE

O fato de as provas obtidas com a quebra de sigilo telefônico haverem sido juntadas após o encerramento da instrução não é suficiente, por si só, para a anulação do processo.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A parte agravante, dentre outros pontos, questiona que a defesa não teria recebido acesso às interceptações telefônicas durante a instrução criminal.

Sobre o acesso aos autos da interceptação telefônica, embora seu apensamento ao processo principal somente tenha ocorrido ao final da instrução, isso aconteceu porque parte das diligências ainda estava em andamento quando do oferecimento da denúncia. Além disso, os documentos foram

juntados aos autos antes da prolação da sentença condenatória, permitindo-se a manifestação das partes e o exercício do contraditório.

Tal procedimento é validado pela jurisprudência deste STJ, como exemplificam os julgados a seguir: "na espécie, a existência de inquérito policial no qual se autorizou a interceptação telefônica de duas testemunhas ouvidas nesta ação penal e o fato de as provas obtidas com a quebra do sigilo telefônico haverem sido juntadas após o encerramento da instrução não são suficientes para a anulação do processo, como pretendido, notadamente porque as partes tiveram acesso aos aludidos elementos de convicção antes da prolação de sentença condenatória e sobre eles puderam se manifestar". (AgRg no RHC 95.554/SP, Rel. Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, julgado em 13/08/2019, DJe 19/08/2019) e "de acordo com o artigo 8º da Lei n. 9.296/1996, os autos da interceptação telefônica serão juntados aos principais antes do relatório final da autoridade policial, ou antes de prolatada sentença. 2. Embora o procedimento referente à quebra do sigilo telefônico tenha sido pensado ao feito em tela no decorrer da instrução criminal, o certo é que não se verifica qualquer prejuízo à defesa em decorrência da sua juntada tardia ao processo". (HC 261.170/SP, Rel. Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, julgado em 01/04/2014, DJe 10/04/2014).

Outrossim, a defesa sequer indica especificamente qual seria o prejuízo por ela sofrido, porque não aponta nenhum elemento - dentre aqueles juntados posteriormente ao feito - que impactaria sua atividade ou modificaria a situação dos réus. Nesses termos, o art. 563 do CPP soma-se aos fundamentos para a rejeição das alegações da defesa no ponto.

INFORMAÇÕES ADICIONAIS

LEGISLAÇÃO

Código de Processo Penal (CPP/1941), art. 563.



Processo	<u>REsp 1.978.284-GO</u> , Rel. Min. João Otávio de Noronha, Quinta Turma, por unanimidade, julgado em 14/06/2022, DJe 17/06/2022.
Ramo do Direito	DIREITO PENAL
Tema	Crimes de mera conduta. Posse e porte ilegal de munições sem arma de fogo. Atipicidade. Circunstâncias do delito. Quantidade de munições. Potencial ofensivo. Condenação por tráfico. Insignificância não configurada.



DESTAQUE

A apreensão de munições em quantidade não considerada insignificante, aliada a condenação concomitante pelo delito de tráfico de entorpecentes, impõe o afastamento da aplicação do princípio da insignificância.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Salienta-se, de início, que por serem crimes de perigo abstrato ou de mera conduta, a posse e o porte ilegal de munições, ainda que desacompanhados de arma de fogo, são condutas materialmente típicas, conforme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (AgRg no AREsp 1.513.023/SP, Ministro Joel Ilan Paciornik, Quinta Turma, DJe de 26/11/2019; RHC 51.071/MS, Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, DJe de 22/10/2014).

Contudo, excepcionalmente, é possível reconhecer a atipicidade material da conduta de referidos crimes, descritos na Lei n. 10.826/2003, a partir da análise das circunstâncias do delito e em situação específica de ínfima quantidade de munição e de ausência do artefato capaz de disparar os projéteis, consoante ficou definido pela Terceira Seção do STJ (EResp 1.856.980/SC, Ministro Joel Ilan Paciornik, Terceira Seção, DJe de 30/09/2021).

No caso, em relação ao reconhecimento da absolvição pela atipicidade do delito descrito no art. 12 da Lei n. 10.826/2003, o Tribunal *a quo* concluiu pela aplicação do princípio da insignificância, pois considerou que, diante da ausência de parâmetros para definir o que seria "quantidade pequena de munições desacompanhadas de armas", deparando-se com mais de uma solução jurídica consentânea com o ordenamento jurídico pátrio, deveria ser adotada a corrente jurisprudencial mais favorável ao réu.

Na hipótese, ainda que as munições apreendidas estivessem desacompanhadas de armamento capaz de deflagrá-las, a quantidade não é insignificante e a apenada na mesma oportunidade, foi

condenada por tráfico de entorpecentes, não sendo caso de aplicação do princípio da insignificância.



Processo

AgRg nos EDcl nos EDcl no REsp 1.979.465-PR, Rel. Min. Reynaldo Soares Da Fonseca, Quinta Turma, por unanimidade, julgado em 03/05/2022, DJe 06/05/2022.

Ramo do Direito

DIREITO PROCESSUAL PENAL

Tema

Pretensão para afastar o relator originário vencido de futuros recursos subsequentes distribuídos por prevenção à ação penal originária naquele órgão julgados. Ausência de previsão legal e regimental. Princípio do juiz natural. Impossibilidade.

DESTAQUE

Não há nenhuma previsão legal ou regimental para afastar o julgador vencido de futuros julgamentos de recursos ou ações distribuídos por prevenção ao órgão julgador do qual integra.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

De início, cumpre destacar que o Regimento Interno do TJPR assim se mostra: "vencido o relator, a prevenção recairá no desembargador designado para lavrar o acórdão (§ 7º do art. 197 do RI/TJPR, redação dada pela Emenda Regimental n. 01/2016, DJe n. 1882, de 13/09/2016).

De modo semelhante, vencido o relator, a prevenção referir-se-á ao ministro designado para a lavratura do acórdão. Esse o comando presente no art. 71, § 2º, do RI/STJ.

Em outras palavras, nos termos do art. 71, § 2º, do RISTJ, a competência, então fixada a partir da distribuição de recurso especial, cede lugar à prevenção estabelecida com a designação do ministro indicado para lavratura do acórdão, na hipótese de o relator ficar vencido (AgInt nos EDcl na PET no AREsp 1.777.272/MG, Rel. Ministra Nancy Andrichi, Terceira Turma, julgado em 22/11/2021, DJe 25/11/2021).

Com efeito, não há nenhuma previsão legal ou regimental para afastar o julgador vencido de futuros julgamentos de recursos ou ações distribuídos por prevenção ao órgão julgador do qual integra. Por determinação regimental, o magistrado unicamente deixa de ser relator do acórdão cujo seu voto restou vencido e passa a não mais ser relator de futuros recursos ou ações distribuídos por

prevenção àquele julgado.

Ademais, o princípio do juiz natural não se confunde com o da identidade física do juiz. Nesse sentido, modificar a composição do órgão julgador, sem nenhum amparo legal, fere frontalmente tal princípio, bem como caracteriza juízo de exceção, vedado em nosso ordenamento.

Assim é incabível afastar o julgador, que teve sua competência estabelecida pela distribuição originária (juiz natural), do quórum de julgamento de recursos e ações subsequentes preventos, em razão de seu entendimento acerca da tese de mérito restar vencido.

INFORMAÇÕES ADICIONAIS

LEGISLAÇÃO

Regimento Interno do Tribunal de Justiça do Estado do Paraná (RI/TJPR), art. 197, § 7º; e
Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça (RI/STJ), art. 71, § 2º.



Processo

[AgRg no REsp 1.982.403-MT](#), Rel. Min. Jesuíno Rissato (Desembargador convocado do TJDFR), Quinta Turma, por unanimidade, julgado em 10/05/2022, DJe 19/05/2022.

Ramo do Direito

DIREITO PENAL

Tema

Tráfico de drogas. Causa de diminuição da pena. Art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006. Ações penais em curso sem certificação de trânsito. Fundamento inválido para afastar o benefício. Uniformização de entendimento.



DESTAQUE

Não é possível a utilização de ações penais em curso para se afastar a causa especial de diminuição de pena inserta no § 4º do art. 33 da Lei n. 11.343/2006.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Não se desconhece que, desde o julgamento do EREsp 1.431.091/SP, proferido pela Terceira

Seção deste Tribunal, havia sido pacificado o entendimento no sentido de ser possível a utilização de inquéritos policiais e/ou ações penais em curso para embasar o afastamento da causa de diminuição de pena prevista no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006, por evidenciar a dedicação do acusado a atividades criminosas.

Contudo, o Pretório Supremo Tribunal Federal já se manifestou, em diversos julgados, no sentido de que inquéritos ou ações penais em curso, por si sós, não podem ser utilizados em desfavor do agente, por ocasião da dosimetria da pena, na terceira fase, sob pena de violação ao princípio constitucional da não culpabilidade.

Com espeque em tal entendimento, as decisões recentes no âmbito da Excelsa Corte têm sido proferidas no sentido não ser possível a utilização de ações penais em curso para se afastar a causa especial de diminuição de pena inserta no § 4º do art. 33 da Lei n. 11.343/2006.

Da lavra do e. Ministro Ricardo Lewandowski, proferido nos autos do RE 1.283.996 AgRg, em julgado proferido pela Segunda Turma, DJe de 03/12/2020, colhe-se o entendimento segundo o qual "[a] aplicação da causa de diminuição pelo tráfico privilegiado, nos termos do art. 33, § 4º, da Lei 11.343/2006, não pode ter sua aplicação afastada com fundamento em investigações preliminares ou processos criminais em andamento, mesmo que estejam em fase recursal, sob pena de violação do art. 5º, LIV, da Constituição Federal".

No mesmo sentido, a Terceira Seção, recentemente, em decisão unânime, quando do julgamento do EAREsp 1.852.098/AM, DJe de 03/11/2021, de relatoria do e. Ministro Joel Ilan Paciornik, chancelou o entendimento no sentido de considerar "[...] inidôneo o afastamento da referida causa de diminuição de pena com base apenas em ações penais em andamento, em atenção ao princípio constitucional da presunção de não culpabilidade".

INFORMAÇÕES ADICIONAIS

LEGISLAÇÃO

Lei n. 11.343/2006 (Lei de Drogas), art. 33, § 4º.



SEXTA TURMA

Processo

RHC 153.480-SP, Rel. Min. Laurita Vaz, Sexta Turma, por unanimidade, julgado em 24/05/2022, DJe 31/05/2022.

Ramo do Direito

DIREITO PENAL

Tema

Crime praticado em prejuízo da administração pública. Venda de passagens de metrô por preço abaixo da tarifa. Art. 171, § 3º, do CP. Princípio da insignificância. Irrelevância da conduta na esfera penal. Valor ínfimo do prejuízo. Afastamento excepcional da Súmula n. 599 do STJ.



DESTAQUE

Admite-se, excepcionalmente, a aplicação do princípio da insignificância a crime praticado em prejuízo da administração pública quando for ínfima a lesão ao bem jurídico tutelado.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Hipótese na qual o paciente, após adquirir, em nome de seus filhos, três bilhetes estudantis de transporte público integrado pelo preço unitário de R\$ 2,15 (dois reais e quinze centavos) - metade do valor integral (R\$ 4,30 - quatro reais e trinta centavos) - utilizou-se deles para vender acesso irregular à Estação do metrô, por R\$ 4,00 (quatro reais). Conforme a denúncia, um dos bilhetes foi usado regularmente duas vezes, e os outros dois foram utilizados indevidamente uma vez, cada. Isso resultou em vantagem financeira ao paciente de R\$ 3,70 (três reais e setenta centavos), e prejuízo financeiro à Empresa de Transporte Público de R\$ 4,30 (quatro reais e trinta centavos).

As particularidades da espécie impõem o reconhecimento do princípio da insignificância. Tanto a vantagem patrimonial obtida, quanto o prejuízo ocasionado à Empresa de Transporte Público, foram inferiores a 0,5% do salário mínimo que vigia no ano de 2019, quando dos fatos. No mais, não há a indicação de circunstância subjetiva que eventualmente pudesse impedir a aplicação do princípio da bagatela, pois inexistem notícias do envolvimento do paciente em outros delitos, além de ser relevante seu relato em Delegacia de que passava por dificuldades em sustentar financeiramente sua família.

No Supremo Tribunal Federal não prevalece a orientação de que o cometimento de conduta em prejuízo da Administração Pública impede, aprioristicamente, a incidência do princípio da bagatela -

o que deve ser avaliado segundo as peculiaridades do caso concreto.

Conforme já decidiu esta Corte, em determinadas hipóteses, nas quais for ínfima a lesão ao bem jurídico tutelado - como na espécie -, admite-se afastar a aplicação do entendimento sedimentado na Súmula n. 599/STJ, pois "*a subsidiariedade do direito penal não permite tornar o processo criminal instrumento de repressão moral, de condutas típicas que não produzam efetivo dano*" (HC 245.457/MG, Rel. Ministro Nefi Cordeiro, Sexta Turma, julgado em 03/03/2016, DJe 10/03/2016).

INFORMAÇÕES ADICIONAIS

LEGISLAÇÃO

Código Penal (CP/1940), art. 171, § 3º.

SÚMULAS

Súmula n. 599/STJ.



Processo	<u>RHC 157.143-PR</u>, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, por unanimidade, julgado em 14/06/2022, DJe 20/06/2022.
Ramo do Direito	DIREITO PENAL, DIREITO PROCESSUAL PENAL
Tema	Atuação de advogado. Participação em organização criminosa. Coação a testemunhas por meio de aparelho celular. Quebra do sigilo telemático. Alegação de ofensa ao sigilo profissional diante da possibilidade de investigação especulativa ou serendipidade. Inocorrência. Garantia que deve ser ponderada diante da existência de indícios da prática de crime por advogado.

DESTAQUE

É cabível o acesso aos dados telemáticos de aparelho celular de advogado, quando a medida é autorizada em razão da existência de sérios indícios da prática de crime por meio da utilização do aparelho.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Cinge-se a controvérsia a respeito da extensão da extração dos dados telemáticos em aparelho celular de advogados, acusados de participação em organização criminosa, por meio de coação de testemunhas em determinada ação penal, em que os procuradores ostentam a garantia do sigilo profissional.

O cerne da investigação deflagrada que inclusive foi a causa de prisão em flagrante, é o fato de os advogados, em tese, utilizarem seus aparelhos celulares para coagir testemunhas a prestarem depoimentos falsos em juízo, em audiência da ação penal decorrente de investigação policial (Operação Regalia) que apurou a prática de diversos crimes (concussão, estelionato, falsidade ideológica, facilitação à fuga de preso, usurpação de função pública).

Neste Superior Tribunal o entendimento é de que a inviolabilidade prevista no art. 7º, II, da Lei n. 8.906/1994 não se presta para afastar da persecução penal a prática de delitos pessoais pelos advogados. Trata-se de garantia voltada ao exercício da advocacia e protege o *munus* constitucional exercido pelo profissional em relação a seus clientes, criminosos ou não, mas que não devem servir de blindagem para a prática de crimes pelo próprio advogado, em concurso ou não com seus supostos clientes (APn n. 940/DF, Rel. Ministro Og Fernandes, Corte Especial, DJe 13/05/2020).

Além disso, não há que se falar aqui em hipótese de investigação especulativa (*fishing expedition*) ou possibilidade de ocorrência do fenômeno da serendipidade em relação a eventuais clientes dos recorrentes, uma vez que a garantia do sigilo profissional entre advogado e cliente - em que pese esteja sendo preterida em relação à necessidade da investigação da prática dos crimes pelos investigados - seguirá preservada com a transferência do sigilo para quem quer que esteja na posse dos dados telemáticos extraídos dos celulares apreendidos.

Assim como ocorre na execução da medida de busca e apreensão em escritório de advocacia, quando a medida é autorizada mediante a suspeita da prática de crime por advogado, não há como exigir da autoridade cumpridora do mandado que filtre imediatamente o que interessa ou não à investigação. Nesse sentido, o que não interessa deve ser prontamente restituído ao investigado após a perícia.

Portanto, tal raciocínio pode perfeitamente ser aplicado em acesso a dados telemáticos do aparelho celular, desde que a medida seja autorizada em razão da existência de sérios indícios da prática de crime por meio da utilização do aparelho pelo advogado.

INFORMAÇÕES ADICIONAIS

LEGISLAÇÃO

Lei n. 8.906/1994, art. 7º, II.



Processo

[AgRg no HC 693.079-SP](#), Rel. Min. Olindo Menezes (Desembargador convocado do TRF da 1ª Região), Sexta Turma, por unanimidade, julgado em 14/06/2022, DJe 20/06/2022.

Ramo do Direito

DIREITO PENAL

Tema

Dosimetria. Homicídio qualificado. Exasperação na segunda fase. Concurso de agravante. Motivo fútil. Menoridade relativa. Preponderância. Compensação. Ilegalidade.



DESTAQUE

A atenuante da menoridade relativa deve ser considerada circunstância preponderante na exasperação da pena.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A atenuante da menoridade relativa, assim como a da confissão espontânea, por estarem relacionadas com a personalidade do agente, devem ser consideradas preponderantes, nos termos do art. 67 do CP. Nesse sentido: "1. O Superior Tribunal de Justiça já firmou o entendimento de que a confissão espontânea (Recurso Especial Representativo de Controvérsia 1.341.370/MT) e a menoridade relativa, sendo atributos da personalidade do agente, são igualmente preponderantes com a reincidência e os motivos do delito, consoante disposto no art. 67 do Código Penal." (AgRg no REsp 1627502/RO, Rel. Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 28/11/2017, DJe 01/12/2017).

No caso analisado, tem-se que a fundamentação adota pela Corte estadual, no sentido de que menoridade não se encaixa nas hipóteses de preponderância previstas no art. 67 do CP, não deve

prevalecer.

Assim, havendo agravante reconhecida pelo conselho de sentença (motivo fútil), com uma atenuante preponderante - menoridade do réu -, a pena não deve sofrer alteração na segunda fase da dosimetria da pena. Nesse norte: AREsp 1085046/SP, Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, julgado em 14/12/2017, DJe 18/12/2017.

INFORMAÇÕES ADICIONAIS

LEGISLAÇÃO

Código Penal (CP/1940), art. 67.

PRECEDENTES QUALIFICADOS

REsp 1.341.370/MT, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, Terceira Seção, por unanimidade, julgado em 10/04/2013, DJe 17/04/2013 (Tema 585)



Processo

[AgRg no HC 734.263-RS](#), Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, por unanimidade, julgado em 14/06/2022, DJe 20/06/2022.

Ramo do Direito

DIREITO PROCESSUAL PENAL

Tema

Busca pessoal e veicular. Denúncia anônima. Ausência de elementos concretos. Provas ilícitas. Fundada suspeita inexistente. Nulidade.



DESTAQUE

A mera denúncia anônima, desacompanhada de outros elementos concretos, não é suficiente para evidenciar a necessária justa causa para a busca pessoal e veicular.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Segundo a orientação desta Corte, exige-se, em termos de *standard* probatório para busca pessoal

ou veicular sem mandado judicial, a existência de fundada suspeita (justa causa) - baseada em um juízo de probabilidade, descrita com a maior precisão possível, aferida de modo objetivo e devidamente justificada pelos indícios e circunstâncias do caso concreto - de que o indivíduo esteja na posse de drogas, armas ou de outros objetos ou papéis que constituam corpo de delito, evidenciando-se a urgência de se executar a diligência.

Assim, não satisfazem a exigência legal, por si sós, meras informações de fonte não identificada (denúncias anônimas) ou intuições e impressões subjetivas, intangíveis e não demonstráveis de maneira clara e concreta, apoiadas, por exemplo, exclusivamente, no tirocínio policial (RHC n. 158.580/BA, Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, DJe de 25/04/22).

Hipótese em que exsurge a ilegalidade da revista pessoal e veicular realizada, uma vez que fundada apenas em denúncia anônima, sem qualquer outro elemento concreto que demonstrasse a justa causa para a diligência policial.

INFORMAÇÕES ADICIONAIS

LEGISLAÇÃO

Código de Processo Penal (CPP/1941), art. 580.



Processo	AgRg no HC 735.572-RS , Rel. Min. Antonio Saldanha Palheiro, Sexta Turma, por unanimidade, julgado em 21/06/2022, DJe 24/06/2022.
Ramo do Direito	DIREITO PENAL
Tema	Tráfico de entorpecentes. Nulidade. Invasão de domicílio. Ausência de fundadas razões para o ingresso. Autorização de ingresso não comprovada.



DESTAQUE

A visualização de itens semelhantes a drogas dentro de residência não é justificativa suficiente para o ingresso forçado em domicílio por agentes policiais.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE 603.616/RO, submetido à sistemática da repercussão geral, firmou o entendimento de que a "entrada forçada em domicílio sem mandado judicial só é lícita, mesmo em período noturno, quando amparada em fundadas razões, devidamente justificadas a posteriori, que indiquem que dentro da casa ocorre situação de flagrante delito, sob pena de responsabilidade disciplinar, civil e penal do agente ou da autoridade, e de nulidade dos atos praticados"

O Ministro Rogério Schietti Cruz, ao discorrer acerca da controvérsia objeto desta irrisignação no REsp 1.574.681/RS, bem destacou que "a ausência de justificativas e de elementos seguros a legitimar a ação dos agentes públicos, diante da discricionariedade policial na identificação de situações suspeitas relativas à ocorrência de tráfico de drogas, pode fragilizar e tornar írrito o direito à intimidade e à inviolabilidade domiciliar" (Sexta Turma, julgado em 20/4/2017, DJe 30/5/2017).

No caso em tela, os agentes policiais tentam fazer crer que, em perseguição a um cidadão em "atitude suspeita" que se refugiou em sua residência, inadvertidamente olharam para dentro dela por uma janela aberta e divisaram 15 gramas de crack sobre uma mesa, daí porque concluíram imediatamente se tratar de tráfico de drogas, o que justificaria a irrupção no domicílio sem prévio mandado.

A Sexta Turma do STJ já firmou entendimento de que a alegação policial de estar o agente em "atitude suspeita" não autoriza a busca pessoal, em razão de ser lastreada tão somente no tirocínio dos agentes e não ser averiguável judicialmente, redundando em arbítrio não raro com viés racial e classista.

Logo, sendo ilegal a busca pessoal em tais casos, quão mais grave é a intromissão indevida na intimidade domiciliar sob a alegação de que foi possível divisar pequena quantidade de drogas pela janela e ainda assim concluir não se tratar de manuseio de drogas para consumo, mas sim de flagrante delito de tráfico de entorpecentes que justificaria a medida extrema de invasão forçada à residência.

INFORMAÇÕES ADICIONAIS

PRECEDENTES QUALIFICADOS

RE 603.616/RO, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, julgado em 27/05/2010, DJe 8/10/2010 (Repercussão Geral - Tema 280)

**Processo**

HC 737.749-MG, Rel. Min. Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, por unanimidade, julgado em 28/06/2022, DJe 30/06/2022.

Ramo do Direito

DIREITO PENAL

Tema

Tribunal do júri. Réu solto durante todo o processo. Ações Declaratórias de Constitucionalidade n. 43, 44 e 54. Execução Provisória da pena. Impossibilidade. Alterações do Pacote Anticrime (Lei n. 13.964/2019). Art. 313, § 2º, do CPP. Inexistência de fato novo e contemporâneo autorizador de custódia cautelar. Decretação de prisão preventiva para antecipação de cumprimento da pena. Incabível. Possibilidade de alteração jurisprudencial no julgamento do Tema n. 1068/STF.

**DESTAQUE**

É ilegal a prisão automática do réu solto em razão da condenação não definitiva do Tribunal do Júri.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

No julgamento das Ações Declaratórias de Constitucionalidade n. 43, 44 e 54, assentou-se a constitucionalidade do art. 283 do Código de Processo Penal (CPP), a condicionar o início do cumprimento da pena ao trânsito em julgado da sentença condenatória, considerado o alcance da garantia do art. 5º, LVII, da CF/1988. Firmou-se a orientação de que ninguém poderá ser preso senão em flagrante delito ou por ordem escrita e fundamentada da autoridade judiciária competente, em decorrência de prisão cautelar ou em virtude de título criminal precluso na via da recorribilidade.

Com lastro nos amplos debates e na decisão *erga omnes* e com efeito vinculante do Supremo Tribunal Federal, apesar da disposição do art. 492, I, "e", do CPP e da discussão ainda pendente de julgamento acerca de sua constitucionalidade (Tema n. 1068 de repercussão geral), a jurisprudência

da Quinta e da Sexta Turmas compreendem ser ilegal, conforme a interpretação conferida ao direito fundamental da presunção de inocência, mandar prender o réu solto para execução imediata e provisória de condenação não definitiva lastreada em veredicto do Tribunal do Júri.

Na hipótese, ainda que gravíssimas as acusações, o paciente permaneceu, com a autorização judicial, em liberdade durante todo o processo, somente podendo ser dela privado, antes do trânsito em julgado da condenação, se fato novo e contemporâneo (art. 312, § 2º, do CPP), justificar a aplicação da prisão preventiva.

Ademais, a teor da redação legal incluída pela Lei n. 13.964/2019, "não será admitida a decretação da prisão preventiva com a finalidade de antecipação de cumprimento de pena" (art. 313, § 2º, do CPP).

Em outros termos, mesmo após a reforma introduzida pelo Pacote Anticrime, o Código de Processo Penal é muito claro, em vários dispositivos, sobre a imprescindibilidade de motivação explícita, que indique fatos concretos e reveladores de riscos contemporâneos, para determinar a prisão preventiva ou qualquer outra cautelar em face de pessoa contra quem é proposta a ação penal.

Portanto, o entendimento pela impossibilidade de execução antecipada da pena em caso de condenações criminais ainda provisórias proferidas contra acusados que responderam a ação penal não finda em liberdade, deverá ser observado até que eventualmente venha o Supremo Tribunal Federal a mudar o entendimento sobre a interpretação do direito fundamental da presunção de inocência em procedimentos dos crimes dolosos contra a vida.

INFORMAÇÕES ADICIONAIS

LEGISLAÇÃO

Constituição Federal (CF/1988), art. 5º, LVII;

Código de Processo Penal (CPP/1941), arts. 283; 312, §2º; 313, § 2º; 492, I, "e"; e

Lei n. 13.964/2019 (Pacote Anticrime).

PRECEDENTES QUALIFICADOS

Tema n. 1068/STF; e

Ações Diretas de Constitucionalidade (ADCs) n. 43, 44 e 54.





Processo	Processo sob sigilo judicial, Rel. Min. Antonio Saldanha Palheiro, Sexta Turma, por unanimidade, julgado em 21/06/2022, DJe 24/06/2022.
Ramo do Direito	DIREITO PENAL, DIREITO PROCESSUAL PENAL
Tema	Tráfico de drogas. Quantidade e natureza. Aumento da pena-base. Afastamento da minorante do art. 33, § 4º, Da Lei n. 11.343/2006. Impossibilidade. <i>Bis in idem</i> . Configuração.

DESTAQUE

A utilização da quantidade e a natureza das drogas apreendidas tanto para exasperar a pena-base quanto para afastar a aplicação da minorante do tráfico de drogas dito privilegiado, sendo o único fundamento apontado pela Corte de origem para rechaçar a redutora legal, configura indevido *bis in idem*.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A utilização da quantidade e a natureza das drogas apreendidas tanto para exasperar a pena-base quanto para afastar a aplicação da minorante do tráfico de drogas dito privilegiado, sendo o único fundamento apontado pela Corte de origem para rechaçar a redutora legal, configura indevido *bis in idem*.

A mais recente orientação da Terceira Seção do STJ é de que a quantidade de substância entorpecente e a sua natureza não de ser consideradas na fixação da pena-base, nos termos do art. 42 da Lei n. 11.343/2006, não sendo, portanto, pressuposto para a incidência da causa especial de diminuição de pena descrita no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006. Com efeito, a quantidade e natureza do material tóxico somente poderão justificar o afastamento do benefício de forma supletiva e quando o contexto em que se deu a sua apreensão evidenciar a dedicação à atividade criminosa.

INFORMAÇÕES ADICIONAIS

LEGISLAÇÃO

Lei n. 11.343/2006 (Lei de Drogas), arts. 33, § 4º e 42.

**Processo**

REsp 1.894.519-SP, Rel. Min. Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, por unanimidade, julgado em 07/06/2022, DJe 10/06/2022.

Ramo do Direito

DIREITO PENAL

Tema

Operação "Boca Livre". Fraudes para obtenção de benefícios da Lei Rouanet. Desvio na aplicação de recursos. Conduta que se amolda ao delito previsto no art. 40 da Lei n. 8.313/1991. Pretensão de desclassificação para o estelionato majorado (art. 171, §3º, do CP). Impossibilidade. Princípio da especialidade.



DESTAQUE

A fraude praticada por beneficiário da Lei Rouanet, com redução de imposto de renda, configura o crime previsto no art. 40 da Lei n. 8.313/1991, não sendo possível desclassificação para o delito de estelionato majorado (art. 171, §3º, CP), ante o princípio da especialidade.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Na denominada Operação "Boca Livre" foram investigadas práticas de ilícitos penais na contratação e execução de projetos culturais aprovados pelo Ministério da Cultura, com base na Lei Rouanet, as quais se caracterizariam por desvios de recursos públicos, com a inexecução (total ou parcial) desses projetos, por meio de organização criminosa, com a participação de diversos colaboradores e de empresas patrocinadoras, tudo em troca da obtenção de vantagens indevidas.

A controvérsia cinge-se a definir a correta capitulação jurídica dada aos fatos. Para tanto, distingue-se, inicialmente, os delitos previstos nos arts. 171, § 3º, do CP e 40, *caput* e § 2º, da Lei n. 8.313/1991. No estelionato, a vantagem obtida por meio de fraude em prejuízo alheio pode ser qualquer uma que tenha conteúdo patrimonial. Já no crime previsto no art. 40 da Lei Rouanet, a vantagem obtida com a fraude é previamente estabelecida (redução do imposto de renda) e o autor somente pode ser a pessoa que se beneficiou com o incentivo.

Por sua vez, no parágrafo 2º, também da Lei n. 8.313/1991, equipara-se a conduta prevista no

caput do art. 40 àquela de que quem se beneficia com os recursos oriundos da redução de imposto de renda (por meio da renúncia fiscal) e deixa de promover, sem justa causa, a atividade cultural objeto do incentivo.

Sob essa ótica, o tipo penal previsto no art. 40 da Lei n. 8.313/1991 deve ser considerado especial em relação ao estelionato porque tem elementos da descrição geral com alguns outros elementos especializantes (específicos). A relação de especialidade ocorre quando um preceito penal reúne todos os elementos de outro e só se diferencia dele por conter, ao menos, um elemento adicional que permita antever a previsão fática de um ponto de vista específico.

Assim, uma vez aparentemente aplicáveis ao mesmo fato uma norma geral (gênero) e outra norma especial (espécie), deve prevalecer a que contenha esses elementos especializantes, que melhor identificam o caso concreto.

Na hipótese, por mais que se afirme que os atos se amoldam ao crime de estelionato majorado porque praticados contra a União, toda a descrição fática retrata que as fraudes foram cometidas por beneficiários da Lei Rouanet com a redução do imposto de renda, situação que acaba por se adequar perfeitamente ao tipo especial previsto no art. 40 da Lei n. 8.313/1991.

A despeito da complexidade e da elaborada forma com que eram usados fraudulentamente os recursos públicos captados por meio de renúncia fiscal que deveriam ser destinados para a cultura, não há como deixar de reconhecer que o objeto central de todo o esquema engendrado e descortinado pela "Operação Boca Livre" era obter vantagem ilícita consistente em valores auferidos por meio da Lei Rouanet, os quais não eram aplicados em atividade cultural, objeto do incentivo.

Portanto, mostra-se inadequado, em razão dos fatos narrados e do princípio da especialidade, atribuir à conduta dos acusados o tipo previsto no art. 171, § 3º, do CP (estelionato contra a União), senão o delito previsto no art. 40 da Lei n. 8.313/1991, dadas as especificidades que envolvem o caso, os quais têm regulamento e previsão típica própria, que tutela não só o aspecto tributário relacionando as renúncias fiscais, mas também importante aspecto ligado ao acesso e à democratização da cultura.

INFORMAÇÕES ADICIONAIS

LEGISLAÇÃO

Código Penal (CP/1940), art. 171, § 3º; e

Lei n. 8.313/1991 (Lei Rouanet), art. 40, *caput* e § 2º.



	<p>Processo <u>EDcl no AgRg no REsp 1.903.213-MG</u>, Rel. Min. Olindo Menezes (Desembargador convocado do TRF da 1ª Região), Sexta Turma, por unanimidade, julgado em 07/06/2022, DJe 10/06/2022.</p>
<p>Ramo do Direito</p>	<p>DIREITO PENAL</p>
<p>Tema</p>	<p>Extorsão. Dosimetria da pena. Culpabilidade. Consequências do crime. Atuação na condição de Policial militar. Maior reprovabilidade da conduta. Fundamentação idônea.</p>



DESTAQUE

A condição de policial militar que pratica o crime de extorsão indica maior reprovabilidade e censura da conduta praticada, o que justifica a majoração da pena base.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Cinge-se a controvérsia a analisar a dosimetria da pena na de condenação de policial militar pelo crime de extorsão.

O fato de ser policial militar justifica a maior reprovabilidade da conduta (culpabilidade) e, por conseguinte, a exasperação da pena-base, uma vez que o comportamento dele esperado seria exatamente o de evitar a prática de crimes. A referida característica não é elementar do crime de extorsão, não havendo que se falar em *bis in idem*.

O acórdão embargado que a exasperação da pena-base em função do desvalor da culpabilidade tinha restado suficientemente justificada, porquanto o recorrente foi condenado pela prática de crime de extorsão majorada, de forma que, na esteira da jurisprudência desta Corte Superior, o fato de ser (ele) policial justifica a maior reprovabilidade da conduta (culpabilidade) e, por conseguinte, a majoração da pena-base, uma vez que o comportamento esperado seria exatamente o de evitar a prática de crimes.

Restou também expressamente consignado que, na esteira da jurisprudência deste Superior Tribunal, e considerando que a condição de policial a não é elementar do crime de extorsão, demonstra, na verdade, a maior reprovabilidade e censura de sua conduta praticada, encontrando-se portanto justificadada a majoração da pena-base em razão do desvalor da culpabilidade, não havendo que se falar em *bis in idem*.

