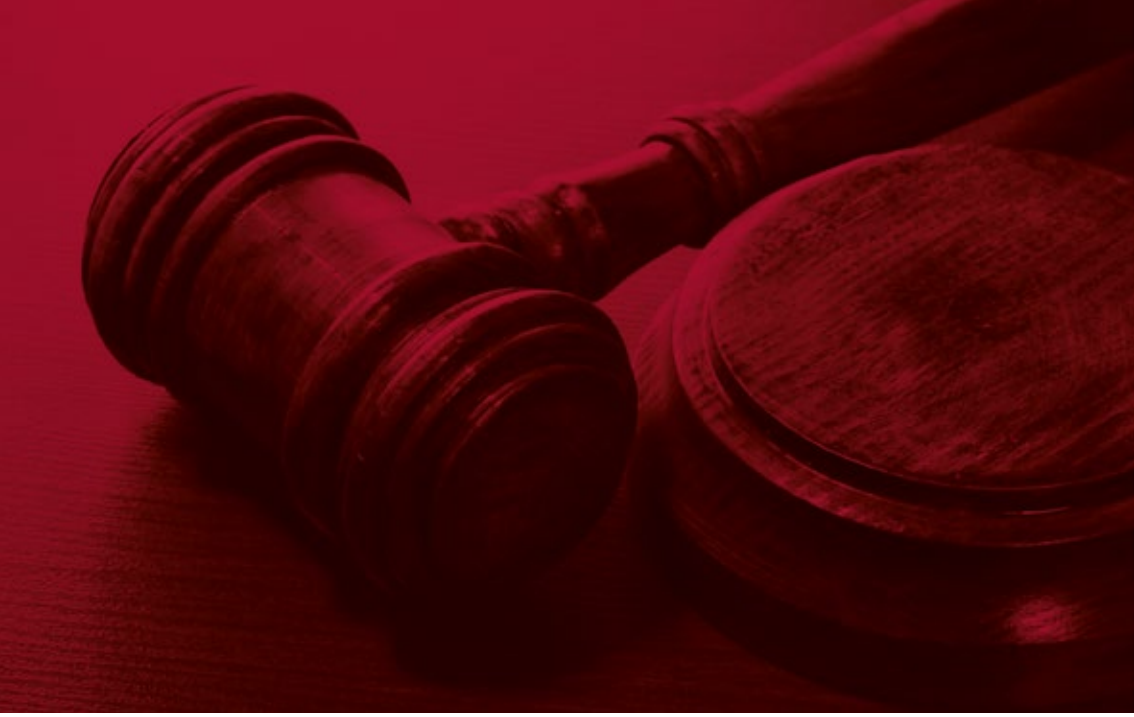

2ª EDIÇÃO

COLETÂNEA TEMÁTICA DE JURISPRUDÊNCIA

DIREITO PENAL E PROCESSUAL PENAL

STF
SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

COLETÂNEA TEMÁTICA DE JURISPRUDÊNCIA

Direito Penal e Processual Penal

2ª edição

Atualizada até o *DJE* de 1º de fevereiro de 2016
e o *Informativo STF* 814

Brasília
2016

Secretaria-Geral da Presidência
Fabiane Pereira de Oliveira Duarte

Secretaria de Documentação
Dimitri de Almeida Prado

Coordenadoria de Divulgação de Jurisprudência
Juliana Viana Cardoso

Equipe técnica: Alessandra Correia Marreta, Ana Caroline Muniz Telles (estagiária), Elba Souza de Albuquerque e Silva Chiappetta, Heloisa Toledo de Assis Duarte, Ivson Brandão Faria Valdetaro, Juliana Aparecida de Souza Figueiredo, Priscila Heringer Cerqueira Pooter e Valquirio Cubo Junior

Produção editorial: Lilian de Lima Falcão Braga, Renan de Moura Sousa e Rochelle Quito

Revisão: Lilian de Lima Falcão Braga, Márcia Gutierrez Aben-Athar Bemerguy e Vitória Carvalho Costa

Capa, projeto gráfico e diagramação: Eduardo Franco Dias

Dados Internacionais de Catalogação na Publicação (CIP)
(Supremo Tribunal Federal — Biblioteca Ministro Victor Nunes Leal)

Brasil. Supremo Tribunal Federal (STF).

Coletânea temática de jurisprudência : Direito Penal e Processual Penal [recurso eletrônico] / Supremo Tribunal Federal. – 2. ed. – Brasília : Secretaria de Documentação, Supremo Tribunal Federal, 2016.

834 p.

Atualizada até o DJE de 1º de fevereiro de 2016 e o Informativo STF 814.

Modo de acesso: <http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/publicacaoPublicacaoTematica/anexo/CTJ_Direito_Penal.pdf>.

ISBN: 978-85-61435-73-8

1. Tribunal Supremo, jurisprudência, Brasil. 2. Direito Penal, coletânea, jurisprudência, Brasil. 3. Direito Processual Penal, coletânea, jurisprudência, Brasil. I Título.

CDD-341.5

Seção de Distribuição de Edições
Maria Cristina Hilário da Silva
Supremo Tribunal Federal, Anexo II-A, Cobertura, Sala C-624
Praça dos Três Poderes — 70175-900 — Brasília-DF
livraria.cdju@stf.jus.br
Fone: (61) 3217-4780

Supremo Tribunal Federal

Ministro Enrique **Ricardo Lewandowski** (16-3-2006), Presidente

Ministra **Cármen Lúcia** Antunes Rocha (21-6-2006), Vice-Presidente

Ministro José **Celso de Mello** Filho (17-8-1989), Decano

Ministro **Marco Aurélio** Mendes de Farias Mello (13-6-1990)

Ministro **Gilmar** Ferreira **Mendes** (20-6-2002)

Ministro José Antonio **Dias Toffoli** (23-10-2009)

Ministro **Luiz Fux** (3-3-2011)

Ministra **Rosa** Maria **Weber** Candiota da Rosa (19-12-2011)

Ministro **Teori** Albino **Zavascki** (29-11-2012)

Ministro Luís **Roberto Barroso** (26-6-2013)

Ministro Luiz **Edson Fachin** (16-6-2015)

APRESENTAÇÃO

O Supremo Tribunal Federal, como guardião máximo da Constituição, tem uma imensa responsabilidade ao exercer sua jurisdição em matéria penal, tema dos mais sensíveis à sociedade. O dever de preservar, nos processos judiciais, as liberdades e garantias individuais em consonância com o texto constitucional e com os tratados internacionais dos quais o Brasil é signatário confere um caráter paradigmático às decisões da Corte, órgão de cúpula do Poder Judiciário no País.

A *Coletânea Temática de Jurisprudência* foi concebida com o propósito de aprimorar a divulgação da produção jurídica do Supremo Tribunal Federal, partindo de criteriosa seleção da jurisprudência da Corte. Sua grande virtude está em propiciar ao público em geral um conhecimento mais analítico sobre os temas nela tratados, o que requer constantes atualizações.

Desde a criação do primeiro diploma penal brasileiro, em 1830, então denominado Código Criminal do Império, passando pelo Código de 1890, até chegar ao de 1940, atualmente em vigor, com todos os acréscimos e alterações posteriores, a legislação penal do Brasil tem evoluído sempre na direção de oferecer aos seus concidadãos normas de regulamentação social adequadas aos mais diferentes contextos da realidade por eles vivenciada. A jurisprudência que se constrói a partir do confronto entre o dispositivo literal em abstrato e as peculiaridades de cada caso concreto dá a medida do momento histórico em que exsurge e se mostra necessária para o balizamento e a evolução da atuação estatal em termos de controle normativo da sociedade.

Esta 2ª edição do volume *Direito Penal e Processual Penal* da *Coletânea Temática de Jurisprudência* busca adequar a obra aos mais recentes posicionamentos da Suprema Corte sobre o assunto, possibilitando ao cidadão e à comunidade jurídica o acesso à informação de forma sistematizada e direta. Para isso, mais uma vez,

contou com a participação da Coordenadoria de Divulgação de Jurisprudência, responsável pela atualização e revisão do texto, pela concepção do formato e pela diagramação do livro.

Brasília, junho de 2016
Ministro Ricardo Lewandowski
Presidente do Supremo Tribunal Federal

NOTA EXPLICATIVA

A *Coletânea Temática de Jurisprudência: Direito Penal e Processual Penal* divulga a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal. Compõe-se de trechos de decisões monocráticas ou de acórdãos, além de *Informativos STF*, os quais são elaborados com base nos julgamentos já concluídos pelo Tribunal, mas com acórdãos ainda não publicados. O critério para seleção da jurisprudência constituinte do livro é a pertinência diretamente verificada com os tópicos elencados no sumário.

Esta 2ª edição foi atualizada com os julgados do Tribunal publicados no *Diário da Justiça Eletrônico* de até 1º de fevereiro de 2016 ou disponibilizados até o *Informativo STF* 814, referente à semana de 10 a 19 de fevereiro de 2016. Além disso, a obra foi totalmente revisada. Nesse processo, cada um dos comentários temáticos passou por reavaliação quanto à atualidade e à adequação, a fim de se conferir ao novo impresso maior concisão e assertividade.

Ordenação

As anotações referentes a cada tema foram assinaladas conforme a seguinte ordem de preferência: Súmulas Vinculantes e Súmulas, em ordem decrescente, seguidas das decisões selecionadas, ordenadas por data de julgamento, com a transcrição das mais recentes antes das mais antigas.

Excetuam-se ao critério cronológico os precedentes que sucedem notas explicativas. Estas tratam dos casos em que o pensamento consolidado recebeu alteração ou foi pacificado no Tribunal. Tais precedentes estão nas primeiras posições de cada tópico.

A regra geral de ordenação também não se aplica aos julgamentos concluídos com base em legislação alterada ou revogada. Igualmente antecedidos de notas explicativas, os excertos dessas decisões foram deslocados para as últimas posições do assunto a que se referem.

Informações sobre os julgamentos

A cada trecho de julgamento ou de *Informativo STF* sucede o registro de dados que identificam o respectivo processo: classe e número, nome do ministro relator e/ou prolator da decisão citada, data de julgamento, órgão julgador e data de publicação no *DJ/DJE* ou *Informativo STF*. Os julgados com repercussão geral em que já tenha havido decisão de mérito estão identificados com o símbolo RG logo após a data de publicação ou o *Informativo STF*.

Eventualmente os precedentes vêm apostos de informações de outros julgamentos que corroborem o entendimento da decisão colacionada, dela divirjam ou com ela guardem alguma afinidade. Essas referências, também ordenadas segundo o critério cronológico da data de julgamento, estão identificadas, respectivamente, como "no mesmo sentido", "em sentido contrário" e "vide", conforme descritas na lista de siglas, abreviaturas e notações.

Editoração

A 2ª edição da obra *Coletânea Temática de Jurisprudência: Direito Penal e Processual Penal* foi produzida em consonância com as novas regras ortográficas, vigentes no Brasil desde 2009. Os textos nela contidos foram padronizados e revisados segundo diretrizes de ordem editorial da Secretaria de Documentação do STF. Cabe ressalvar que, no processo de normalização do conteúdo do livro, cuidou-se de não alterar o sentido de nenhum dos textos transcritos.

Publicações eletrônicas

Conheça as demais publicações produzidas pelo Supremo Tribunal Federal. Elas estão disponíveis para *download* no *site* do Tribunal, no endereço: www.stf.jus.br. Veja no infográfico a seguir o modo de acesso:

Você pode colaborar com esta obra. Envie comentários ou sugestões para o e-mail: preparodepublicacoes@stf.jus.br

Esta obra é atualizada periodicamente e está disponível no endereço: http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/publicacaoPublicacaoTematica/anexo/DirPenal_ProcPenal.pdf

SUMÁRIO

Siglas, abreviaturas e notações 13
Princípios Penais e Processuais Penais 15
- Princípio da Ampla Defesa 19
- Princípio da Dignidade da Pessoa Humana 28
- Princípio da Identidade Física do Juiz 31
- Princípio da Individualização da Pena 32
- Princípio da Insignificância 36
- Princípio da Isonomia 59
- Princípio da Legalidade 61
- Princípio da Motivação 64
- Princípio da Não Autoincriminação 70
- Princípio da *Non Reformatio In Pejus* 73
- Princípio da Presunção de Inocência 77
- Princípio da Publicidade 85
- Princípio da Razoável Duração do Processo 86
- Princípio do Contraditório 94
- Princípio do Devido Processo Legal 98
- Princípio do Juiz Natural 103
- Princípio do *Non Bis In Idem* 106

Aplicação da Lei Penal 111
Dolo / Culpa 124
Imputabilidade 129
Concurso de Pessoas 131
Pena Restritiva de Direito 137
Multa 140
Substituição da Pena 142
Circunstâncias Judiciais 147

Qualificadoras 159
Privilégios 163
Agravantes 165
Atenuantes 170
Causas de Aumento de Pena 174
Causas de Diminuição de Pena 179
Concurso de Crimes 186
Concurso Formal 186
Concurso Material 188
Crime Continuado 190
Suspensão Condicional da Pena 197
Efeitos da Condenação 200
Execução da Pena 205
Comutação da Pena 218
Detração da Pena 220
Execução Provisória da Pena 221
Livramento Condicional da Pena 223
Regime de Cumprimento da Pena 226
Medida de Segurança 241
Extinção da Punibilidade 243
Anistia / Graça / Indulto 248
Prescrição 251
Crimes em Espécie 265
Crimes contra a Pessoa 271
Crimes contra a Vida 271
Crimes contra a Honra 274
Crimes contra o Patrimônio 280
Crimes contra a Dignidade Sexual 291
Crimes contra a Fé Pública 296
Crimes contra a Administração Pública 301
Crimes Praticados por Funcionário Público contra a Administração em Geral 301
Crimes Praticados por Particular contra a Administração em Geral 311
Crimes Praticados contra a Administração da Justiça 318
Armas 320
Criança e Adolescente 331
Crime Hediondo 339
Crimes de Responsabilidade 342
Drogas 347
Falência 368
Lavagem de Capitais 371

Licitação ... 377
Meio Ambiente ... 380
Ordem Tributária, Ordem Econômica e Relações de Consumo ... 384
Previdência Social ... 392
Sistema Financeiro Nacional ... 397
Trânsito ... 403
Violência Doméstica ... 408
Contravenção Penal ... 412
Direito Penal do Trabalho ... 415
Direito Penal Eleitoral ... 417
Direito Penal e Processual Penal Militar ... 423
Inquérito Policial ... 452
Inquérito Judicial ... 463
Ação Penal ... 464
Denúncia ... 479
Queixa ... 500
Competência / Jurisdição ... 502
Conexão / Continência ... 529
Exceções / Suspeição / Impedimento ... 534
Prerrogativa de Função ... 540
Prevenção ... 548
Direito de Defesa ... 550
Autodefesa ... 556
Defesa Preliminar ... 560
Defesa Técnica ... 563
Resposta à Acusação ... 571
Sustentação Oral ... 572
Provas ... 577
Diligência ... 583
Interceptação Telefônica ... 586
Interrogatório ... 594
Perícia ... 601
Prova Documental ... 603
Prova Ilícita ... 604
Prova Testemunhal ... 612
Ministério Público ... 618
Prisão ... 626
Prisão Domiciliar ... 630
Prisão em Flagrante ... 632
Prisão Preventiva ... 635

Prisão Temporária 660
Liberdade Provisória 662
Medidas Cautelares Diversas da Prisão 666
Atos de Comunicação Processual 670
Carta de Ordem 670
Carta Precatória 670
Carta Rogatória 671
Citação 672
Intimação 675
Notificação 687
Prazos 688
Tribunal do Júri 697
Competência 702
Nulidades 706
Plenitude de Defesa 710
Pronúncia 711
Quesitação 716
Recursos 719
Sigilo das Votações 722
Soberania dos Veredictos 722
Nulidades 726
Recursos 751
Revisão Criminal 769
Habeas Corpus 773
Questões Diversas 812
Tratados Internacionais 816
Juizado Especial Criminal 820
Suspensão Condicional do Processo — *Sursis* Processual 823
Transação Penal 828
Tribunal Penal Internacional 832

SIGLAS, ABREVIATURAS E NOTAÇÕES

=	No mesmo sentido
≠	Em sentido contrário
1ª T	Primeira Turma
2ª T	Segunda Turma
AC	Ação Cautelar
ac.	Acórdão
ACO	Ação Cível Originária
ADC	Ação Declaratória de Constitucionalidade
ADI	Ação Direta de Inconstitucionalidade
ADPF	Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental
AgR	Agravo Regimental
AI	Agravo de Instrumento
AImp	Arguição de Impedimento
AO	Ação Originária
AP	Ação Penal
ARE	Recurso Extraordinário com Agravo
CB	Constituição do Brasil
CC	Conflito de Competência
CF	Constituição Federal
CJF	Conselho da Justiça Federal
CNJ	Conselho Nacional de Justiça
CP	Código Penal
CPC	Código de Processo Civil
CPF	Cadastro de Pessoas Físicas
CPI	Comissão Parlamentar de Inquérito
CPM	Código Penal Militar
CPMI	Comissão Parlamentar Mista de Inquérito
CPP	Código de Processo Penal
CPPM	Código de Processo Penal Militar
CRFB	Constituição da República Federativa do Brasil
CTB	Código de Trânsito Brasileiro
CTN	Código Tributário Nacional
CTPS	Carteira de Trabalho e Previdência Social
dec.	Decisão
DJ	Diário da Justiça
DJE	Diário da Justiça Eletrônico
DL	Decreto-Lei
EC	Emenda Constitucional
ECA	Estatuto da Criança e do Adolescente
ED	Embargos de Declaração
EDj	Embargos de Declaração Julgados
EDv	Embargos de Divergência
EI	Embargos Infringentes
EP	Execução Penal
ES	Exceção de Suspeição

Ext	Extradição
Extn	Extensão
FGTS	Fundo de Garantia do Tempo de Serviço
GFIP	Guia de Recolhimento do FGTS e Informações à Previdência Social
HC	Habeas Corpus
Ibama	Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis
ICMS	Imposto sobre Circulação de Mercadorias e Serviços
Inq	Inquérito
INSS	Instituto Nacional do Seguro Social
IPI	Imposto sobre Produtos Industrializados
j.	Julgamento em
LC	Lei Complementar
LCP	Lei de Contravenções Penais
LEP	Lei de Execução Penal
LICC	Lei de Introdução ao Código Civil
Loman	Lei Orgânica da Magistratura Nacional
LRF	Lei de Responsabilidade Fiscal
MC	Medida Cautelar
min.	Ministro
MP	Medida Provisória
MPF	Ministério Público Federal
MPM	Ministério Público Militar
MPU	Ministério Público da União
MS	Mandado de Segurança
OAB	Ordem dos Advogados do Brasil
ONU	Organização das Nações Unidas
P	Plenário
p/	para
Pet	Petição
PGR	Procurador-geral da República/Procuradoria-Geral da República
PPE	Prisão Preventiva para Extradição
PrisDom	Prisão Domiciliar
ProgReg	Progressão de Regime
QO	Questão de Ordem
Rcl	Reclamação
RE	Recurso Extraordinário
Refis	Programa de Recuperação Fiscal
rel.	Relator
RG	Repercussão Geral
RHC	Recurso em Habeas Corpus
RISTF	Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal
RISTJ	Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça
RISTM	Regimento Interno do Superior Tribunal Militar
RMS	Recurso em Mandado de Segurança
Rp	Representação
RvC	Revisão Criminal
STF	Supremo Tribunal Federal
STJ	Superior Tribunal de Justiça
STM	Superior Tribunal Militar
SUS	Sistema Único de Saúde
TCU	Tribunal de Contas da União
TJ	Tribunal de Justiça
TJDFT	Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios
TrabExt	Trabalho Externo
TRE	Tribunal Regional Eleitoral
TRF	Tribunal Regional Federal
TSE	Tribunal Superior Eleitoral
VIDE	Julgados que especificam, excepcionam ou complementam a regra

PRINCÍPIOS PENAIS E PROCESSUAIS PENAIS

▪ (...) no caso dos autos, as instâncias precedentes recusaram o pedido defensivo de incidência da minorante do § 4º do art. 33 da Lei 11.343/2006 sob o fundamento de inexistir prova da primariedade do acusado. Incorrendo, assim, numa indisfarçável inversão do ônus da prova e, no extremo, na nulificação da máxima que operacionaliza o direito à presunção de não culpabilidade: *in dubio pro reu*. Preterição, portanto, de um direito constitucionalmente inscrito no âmbito de tutela da liberdade do indivíduo. [**HC 97.701**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 3-4-2012, 2ª T, *DJE* de 21-9-2012.]

▪ O princípio processual penal do *favor rei* não ilide a possibilidade de utilização de presunções *hominis* ou *facti*, pelo juiz, para decidir sobre a procedência do *ius puniendi*, máxime porque o CPP prevê expressamente a prova indiciária, definindo-a no art. 239 como "a circunstância conhecida e provada, que, tendo relação com o fato, autorize, por indução, concluir-se a existência de outra ou outras circunstâncias". [**HC 103.118**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 20-3-2012, 1ª T, *DJE* de 16-4-2012.]

▪ Reconhecimento da falta grave que implicou a perda integral dos dias remidos. Impossibilidade. (...) A nova redação conferida pela Lei 12.433/2011 ao art. 127 da LEP limita ao patamar máximo de ⅓ a revogação do tempo a ser remido. Por se tratar de uma *novatio legis in mellius*, nada impede que ela retroaja para beneficiar o paciente no caso concreto. Princípio da retroatividade da lei penal menos gravosa. [**RHC 109.847**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 22-11-2011, 1ª T, *DJE* de 6-12-2011.]

= **HC 110.040**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 8-11-2011, 2ª T, *DJE* de 29-11-2011

▪ Não há se subestimar a natureza subsidiária, fragmentária do direito penal, que só deve ser acionado quando os outros ramos do direito não sejam suficientes para a proteção dos bens jurídicos envolvidos. [**HC 96.370**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 18-10-2011, 1ª T, *DJE* de 2-3-2012.]

▪ A Lei 12.403/2011, na parte em que alterou o *quantum* da pena máxima para concessão de fiança, é nitidamente processual e por isso se aplica o princípio do *tempus regit actum*, não o da retroatividade da lei penal mais benéfica. [**ARE 644.850 ED**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 18-10-2011, 2ª T, *DJE* de 4-11-2011.]

▪ Violação do Princípio do Promotor Natural. Inocorrência. (...) No caso, a designação prévia e motivada de um promotor para atuar na sessão de julgamento do tribunal do júri da Comarca de Santa Izabel do Pará se deu em virtude de justificada solicitação do promotor titular daquela localidade, tudo em estrita observância aos arts. 10, IX, *f*, parte final, e 24, ambos da Lei 8.625/1993. Ademais, o promotor designado já havia atuado no feito quando do exercício de suas atribuições na Promotoria de Justiça da referida comarca.
[**HC 103.038**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 11-10-2011, 2ª T, *DJE* de 27-10-2011.]

▪ Ante o crime perpetrado, há de adotar-se o princípio unitário relativo à incidência de normas. Mostrando-se mais favorável a lei posterior, cumpre observá-la, pouco importando que, com isso, a pena-base seja superior à inicialmente prevista. O benefício é aquilatado a partir do resultado final decorrente da dosimetria da pena.
[**HC 104.193**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 9-8-2011, 1ª T, *DJE* de 29-8-2011.]

▪ Lei do Crime Organizado (art. 7º). Vedação legal apriorística de liberdade provisória. Convenção de Parlermo (art. 11). Inadmissibilidade de sua invocação. (...) Cláusulas inscritas nos textos de tratados internacionais que imponham a compulsória adoção, por autoridades judiciárias nacionais, de medidas de privação cautelar da liberdade individual, ou que vedem, em caráter imperativo, a concessão de liberdade provisória, não podem prevalecer em nosso sistema de direito positivo, sob pena de ofensa à presunção de inocência, entre outros princípios constitucionais que informam e compõem o estatuto jurídico daqueles que sofrem persecução penal instaurada pelo Estado. A vedação apriorística de concessão de liberdade provisória é repelida pela jurisprudência do STF, que a considera incompatível com a presunção de inocência e com a garantia do *due process*, entre outros princípios consagrados na Constituição da República, independentemente da gravidade objetiva do delito. Precedente: ADI 3.112/DF. A interdição legal *in abstracto*, vedatória da concessão de liberdade provisória, incide na mesma censura que o Plenário do STF estendeu ao art. 21 do Estatuto do Desarmamento (ADI 3.112/DF), considerados os postulados da presunção de inocência, do *due process of law,* da dignidade da pessoa humana e da proporcionalidade, analisado este na perspectiva da proibição do excesso. O legislador não pode substituir-se ao juiz na aferição da existência de situação de real necessidade capaz de viabilizar a utilização, em cada situação ocorrente, do instrumento de tutela cautelar penal. Cabe, unicamente, ao Poder Judiciário aferir a existência, ou não, em cada caso, da necessidade concreta de se decretar a prisão cautelar.
[**HC 94.404**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 18-11-2008, 2ª T, *DJE* de 18-6-2010.]

▪ Descaminho. Montante dos impostos não pagos. (...) De acordo com o art. 20 da Lei 10.522/2002, na redação dada pela Lei 11.033/2004, os autos das execuções fiscais de débitos inferiores a dez mil reais serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do procurador da Fazenda Nacional, em ato admi-

nistrativo vinculado, regido pelo princípio da legalidade. O montante de impostos supostamente devido pelo paciente é inferior ao mínimo legalmente estabelecido para a execução fiscal, não constando da denúncia a referência a outros débitos em seu desfavor, em possível continuidade delitiva. Ausência, na hipótese, de justa causa para a ação penal, pois uma conduta administrativamente irrelevante não pode ter relevância criminal. Princípios da subsidiariedade, da fragmentariedade, da necessidade e da intervenção mínima que regem o direito penal.
[**HC 92.438**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 19-8-2008, 2ª T, *DJE* de 19-12-2008.]
= **HC 97.096**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 4-5-2010, 1ª T, *DJE* de 4-6-2010
≠ **HC 100.986**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 31-5-2011, 1ª T, *DJE* de 1º-8-2011
VIDE **HC 122.213**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 27-5-2014, 2ª T, *DJE* de 12-6-2014
VIDE **HC 100.367**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 9-8-2011, 1ª T, *DJE* de 8-9-2011
VIDE **HC 97.257**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 5-10-2010, 1ª T, *DJE* de 2-12-2010
VIDE **HC 101.068**, rel. min. **Eros Grau**, j. 2-2-2010, 2ª T, *DJE* de 7-5-2010

▪ Nenhuma afronta ao princípio do promotor natural há no pedido de arquivamento dos autos do inquérito policial por um promotor de justiça e na oferta da denúncia por outro, indicado pelo procurador-geral de Justiça, após o juízo local ter considerado improcedente o pedido de arquivamento.
[**HC 92.885**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 29-4-2008, 1ª T, *DJE* de 20-6-2008.]

▪ Inquérito. Arquivamento implícito. A ordem jurídica em vigor não contempla o arquivamento implícito do inquérito, presentes sucessivas manifestações do Ministério Público visando a diligências. Promotor natural. Alcance. O princípio do promotor natural está ligado à persecução criminal, não alcançando inquérito, quando, então, ocorre o simples pleito de diligências para elucidar dados relativos à prática criminosa. A subscrição da denúncia pelo promotor da comarca e por promotores auxiliares não a torna, ante a subscrição destes últimos, à margem do direito.
[**RHC 93.247**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 18-3-2008, 1ª T, *DJE* de 2-5-2008.]
VIDE **RHC 95.141**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 6-10-2009, 1ª T, *DJE* de 23-10-2009

▪ Vige em nosso sistema o princípio do livre convencimento motivado ou da persuasão racional, segundo o qual compete ao juiz da causa valorar com ampla liberdade os elementos de prova constantes dos autos, desde que o faça motivadamente, com o que se permite a aferição dos parâmetros de legalidade e razoabilidade adotados nessa operação intelectual. Não vigora mais entre nós o sistema das provas tarifadas, segundo o qual o legislador estabelecia previamente o valor, a força probante de cada meio de prova. Tem-se, assim, que a confissão do réu, quando desarmônica com as demais provas do processo, deve ser valorada com reservas. Inteligência do art. 197 do CPP. A sentença absolutória de primeiro grau apontou motivos robustos para pôr em dúvida a autoria do delito. Malgrado a confissão havida, as demais provas dos autos sustentam, quando menos, a aplicação do princípio do *favor rei*.
[**RHC 91.691**, rel. min. **Menezes Direito**, j. 19-2-2008, 1ª T, *DJE* de 25-4-2008.]

▪ Para a teoria moderna — que dá realce primacial aos princípios da necessidade da incriminação e da lesividade do fato criminoso —, o cuidar-se de crime de mera conduta — no sentido de não se exigir à sua configuração um resultado material exterior à ação — não implica admitir sua existência independentemente de lesão efetiva ou potencial ao bem jurídico tutelado pela incriminação da hipótese de fato. É raciocínio que se funda em axiomas da moderna teoria geral do direito penal; para o seu acolhimento, convém frisar, não é necessário, de logo, acatar a tese mais radical que erige a exigência da ofensividade a limitação de raiz constitucional ao legislador, de forma a proscrever a legitimidade da criação por lei de crimes de perigo abstrato ou presumido: basta, por ora, aceitá-los como princípios gerais contemporâneos da interpretação da lei penal, que hão de prevalecer sempre que a regra incriminadora os comporte.
[**RHC 81.057**, rel. min. **Sepúlveda Pertence**, j. 25-5-2004, 1ª T, *DJ* de 29-4-2005.]
▪ O STF, por seu plenário, rejeitou a tese do promotor natural, porque dependente de interposição legislativa (HC 67.759, rel. min. Celso de Mello, *DJ* de 1º-7-1993).
[**RE 387.974**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 14-10-2003, 2ª T, *DJ* de 26-3-2004.]
▪ Da explícita proscrição da prova ilícita, sem distinções quanto ao crime objeto do processo (CF, art. 5º, LVI), resulta a prevalência da garantia nela estabelecida sobre o interesse na busca, a qualquer custo, da verdade real no processo: consequente impertinência de apelar-se ao princípio da proporcionalidade — à luz de teorias estrangeiras inadequadas à ordem constitucional brasileira — para sobrepor, à vedação constitucional da admissão da prova ilícita, considerações sobre a gravidade da infração penal objeto da investigação ou da imputação.
[**HC 80.949**, rel. min. **Sepúlveda Pertence**, j. 30-10-2001, 1ª T, *DJ* de 14-12-2001.]
▪ Objeção de princípio — em relação à qual houve reserva de ministros do tribunal — à tese aventada de que à garantia constitucional da inadmissibilidade da prova ilícita se possa opor, com o fim de dar-lhe prevalência em nome do princípio da proporcionalidade, o interesse público na eficácia da repressão penal em geral ou, em particular, na de determinados crimes: é que, aí, foi a Constituição mesma que ponderou os valores contrapostos e optou — em prejuízo, se necessário, da eficácia da persecução criminal — pelos valores fundamentais, da dignidade humana, aos quais serve de salvaguarda a proscrição da prova ilícita: de qualquer sorte — salvo em casos extremos de necessidade inadiável e incontornável — a ponderação de quaisquer interesses constitucionais oponíveis à inviolabilidade do domicílio não compete *a posteriori* ao juiz do processo em que se pretenda introduzir ou valorizar a prova obtida na invasão ilícita, mas, sim, àquele a quem incumbe autorizar previamente a diligência.
[**HC 79.512**, rel. min. **Sepúlveda Pertence**, j. 16-12-1999, P, *DJ* de 16-5-2003.]
▪ O postulado do promotor natural, que se revela imanente ao sistema constitucional brasileiro, repele, a partir da vedação de designações casuísticas efetuadas pela chefia da instituição, a figura do acusador de exceção. Esse princípio consagra uma

garantia de ordem jurídica, destinada tanto a proteger o membro do Ministério Público, na medida em que lhe assegura o exercício pleno e independente do seu ofício, quanto a tutelar a própria coletividade, a quem se reconhece o direito de ver atuando, em quaisquer causas, apenas o promotor cuja intervenção se justifique a partir de critérios abstratos e predeterminados, estabelecidos em lei. A matriz constitucional desse princípio assenta-se nas cláusulas da independência funcional e da inamovibilidade dos membros da Instituição. O postulado do promotor natural limita, por isso mesmo, o poder do procurador-geral que, embora expressão visível da unidade institucional, não deve exercer a chefia do Ministério Público de modo hegemônico e incontrastável. Posição dos ministros Celso de Mello (relator), Sepúlveda Pertence, Marco Aurélio e Carlos Velloso. Divergência, apenas, quanto à aplicabilidade imediata do princípio do promotor natural: necessidade da *interpositio legislatoris* para efeito de atuação do princípio (min. Celso de Mello); incidência do postulado, independentemente de intermediação legislativa (min. Sepúlveda Pertence, Marco Aurélio e Carlos Velloso).
[**HC 67.759**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 6-8-1992, P, *DJ* de 1º-7-1993.]
= **HC 102.147 AgR**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 1º-3-2011, 2ª T, *DJE* de 30-10-2014

PRINCÍPIO DA AMPLA DEFESA

▪ É direito do defensor, no interesse do representado, ter acesso amplo aos elementos de prova que, já documentados em procedimento investigatório realizado por órgão com competência de polícia judiciária, digam respeito ao exercício do direito de defesa.
[**Súmula Vinculante 14**.]
▪ Poderes de investigação do Ministério Público. Os arts. 5º, LIV e LV; 129, III e VIII; e 144, IV, § 4º, da CF não tornam a investigação criminal exclusividade da polícia nem afastam os poderes de investigação do Ministério Público. Fixada, em repercussão geral, tese assim sumulada: "O Ministério Público dispõe de competência para promover, por autoridade própria, e por prazo razoável, investigações de natureza penal, desde que respeitados os direitos e garantias que assistem a qualquer indiciado ou a qualquer pessoa sob investigação do Estado, observadas, sempre, por seus agentes, as hipóteses de reserva constitucional de jurisdição e, também, as prerrogativas profissionais de que se acham investidos, em nosso País, os Advogados (Lei 8.906/94, artigo 7º, notadamente os incisos I, II, III, XI, XIII, XIV e XIX), sem prejuízo da possibilidade — sempre presente no Estado Democrático de Direito — do permanente controle jurisdicional dos atos, necessariamente documentados (Súmula Vinculante 14), praticados pelos membros dessa instituição".
[**RE 593.727**, rel. p/ o ac. min. **Gilmar Mendes**, j. 14-5-2015, P, *DJE* de 8-9-2015, RG.]

▪ (...) o indeferimento de acesso aos autos de procedimento resultante de interceptação telefônica daqueles que não figuram como investigados não afronta o enunciado da Súmula Vinculante 14, a qual determina o acesso aos processos sigilosos apenas dos investigados.
[**Rcl 13.852 AgR**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 16-12-2014, 1ª T, *DJE* de 13-2-2015.]

▪ A nulidade por cerceio à ampla defesa inocorre com o indeferimento do segundo pedido de adiamento da sessão em que seria julgado *habeas corpus*, notadamente em se tratando de petição apresentada minutos antes da realização do ato judicial; portanto, em prazo exíguo para a análise dos motivos da pretendida postergação (...).
[**RHC 122.600**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 30-9-2014, 1ª T, *DJE* de 24-11-2014.]

▪ O paciente aceitou as condições impostas na audiência admonitória para a concessão do *sursis* (art. 614, § 1º, *a*, do CPPM). Iniciado o período probatório, deixou de cumprir a que exigia seu comparecimento trimestral em juízo. A propositada inércia do condenado, que, devidamente intimado, não apresentou justificativa, descaracteriza eventual cerceamento de defesa a justificar a nulidade da decisão que revogou a benesse.
[**HC 116.554**, rel. min. **Teori Zavascki**, j. 23-9-2014, 2ª T, *DJE* de 16-10-2014.]
VIDE **AP 512 AgR**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 15-3-2012, P, *DJE* de 20-4-2012

▪ Não se pode dizer da irregularidade no que, presente lâmina alusiva a material, vem ao processo manifestação pericial, abrindo-se oportunidade à defesa para os questionamentos pertinentes.
[**RHC 119.861**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 5-8-2014, 1ª T, *DJE* de 5-9-2014.]

▪ Condenação. Apelo defensivo. Juntada do voto divergente quinze dias após a publicação do acórdão no *Diário da Justiça*. Certificação do trânsito em julgado e expedição do mandado de prisão para o início do cumprimento da pena. Constrangimento ilegal verificado. Violação à ampla defesa. Ausente o voto vencido, ficou a parte impedida de verificar os fundamentos e a extensão da divergência para apresentar corretamente o recurso cabível. Ordem concedida parcialmente para reconhecer a nulidade da certidão de trânsito em julgado da condenação e, assim, determinar à Corte estadual que, superada a intempestividade do recurso especial, proceda a novo juízo de admissibilidade do recurso. Determinação também do recolhimento do mandado de prisão.
[**HC 118.344,** rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 18-3-2014, 2ª T, *DJE* de 16-6-2014.]

▪ A formulação de pedido de prisão, pelo MPF, na véspera da sessão de julgamento cuja data havia sido veiculada com a devida antecedência, não conduz à necessidade de adiamento do julgamento já anteriormente designado, para oitiva prévia da defesa sobre o pleito ministerial que, ademais, não foi objeto do julgamento. Ausente qualquer violação à ampla defesa ou ao contraditório.
[**AP 470 QO-décima primeira**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 13-11-2013, P, *DJE* de 19-2-2014.]

▪ O direito de recorrer não pode dar ensejo ao abuso do direito, máxime em via impugnativa substitutiva de *habeas corpus*. É cediço na Corte que a recalcitrância em aceitar o trânsito em julgado, impedindo a entrega definitiva da prestação jurisdicional mediante a sucessiva interposição de recursos contrários à jurisprudência, consubstancia adoção de expediente meramente protelatório e desvirtuamento do postulado constitucional da ampla defesa, caracterizando a prática abusiva do exercício do direito de defesa.
[**HC 111.226**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 18-9-2012, 1ª T, *DJE* de 3-10-2012.]
▪ A essência do processo penal consiste em permitir ao acusado o direito de defesa. O julgamento *in absentia* fere esse direito básico e constitui uma fonte potencial de erros judiciários, uma vez que o acusado é julgado sem que se conheça a sua versão. Julgamento *in absentia* propriamente dito ocorre somente quando o acusado não é, em nenhum momento processual, encontrado para citação, sendo esta então realizada por edital, ficta mente, e não quando o acusado, citado pessoalmente, escolhe tornar-se revel. O art. 420 do CPP, com a redação determinada pela Lei 11.689/2008, não viola a ampla defesa; pois, ainda que procedida a intimação ficta por não ser o acusado encontrado para ciência pessoal da pronúncia, o ato foi precedido por anterior citação pessoal após o recebimento da denúncia, ainda na fase inicial do processo. A norma processual penal aplica-se de imediato, incidindo sobre os processos futuros e em curso, mesmo que tenham por objeto crimes pretéritos. O art. 420 do CPP, com a redação determinada pela Lei 11.689/2008, como norma processual, aplica-se de imediato, inclusive aos processos em curso, e não viola a ampla defesa.
[**RHC 108.070**, rel. min. **Rosa Weber**, j. 4-9-2012, 1ª T, *DJE* de 5-10-2012.]
▪ A intimação pessoal do defensor dativo é expressão do direito à ampla defesa. (...) A imprescindibilidade da intimação pessoal do defensor dativo (§ 4º do art. 370 do CPP) não tem outra consequência lógica senão a de atrair a regra que se lê na alínea *a* do § 5º do art. 798 do CPP.
[**HC 110.656**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 13-3-2012, 2ª T, *DJE* de 21-6-2012.]
= **HC 113.852**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 23-4-2013, 1ª T, *DJE* de 14-5-2013
▪ Crime eleitoral. Procedimento penal definido pelo próprio Código Eleitoral (*lex specialis*). Pretendida observância do novo *iter* procedimental estabelecido pela reforma processual penal de 2008, que introduziu alterações no CPP (*lex generalis*). (...) Nova ordem ritual que, por revelar-se mais favorável ao acusado (CPP, arts. 396 e 396-A, na redação dada pela Lei 11.719/2008), deveria reger o procedimento penal, não obstante disciplinado em legislação especial, nos casos de crime eleitoral. Plausibilidade jurídica dessa postulação. (...) a previsão do contraditório prévio a que se referem os arts. 396 e 396-A do CPP, mais do que simples exigência legal, traduz indisponível garantia de índole jurídico-constitucional assegurada aos denunciados, de tal modo que a observância desse rito procedimental configura instrumento de clara limitação ao poder persecutório do Estado, ainda mais se se considerar que,

nessa resposta prévia — que compõe fase processual insuprimível (CPP, art. 396-A, § 2º) —, torna-se lícita a formulação, nela, de todas as razões, de fato ou de direito, inclusive aquelas pertinentes ao mérito da causa, reputadas essenciais ao pleno exercício da defesa pelo acusado (...).
[**HC 107.795 MC**, rel. min. **Celso de Mello**, dec. monocrática, j. 28-10-2011, *DJE* de 7-11-2011.]

▪ Procedimento administrativo disciplinar. Falta grave. Execução penal. Ato obsceno. Desrespeito à autoridade penitenciária. Portaria. Alegação de vício insanável. Improcedência. Descrição precisa do fato. Enquadramento na Lei 7.210/1984. Participação da Defensoria Pública. Princípio da ampla defesa e do contraditório. Princípio da legalidade. Observância. (...) Os princípios da ampla defesa e do contraditório restaram observados na instauração do procedimento administrativo disciplinar para aplicação de sanção relativa a falta grave no curso de execução penal, sobretudo quando há a participação da Defensoria Pública *ab initio*, afastando-se a alegação de vício insanável na portaria que instaurou o feito. (...) As providências adotadas pela autoridade penitenciária foram pautadas pelo princípio da legalidade e pelo escopo de manter a estrita disciplina, imprescindível ao ambiente de um estabelecimento prisional de segurança máxima.
[**RHC 107.586**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 27-9-2011, 1ª T, *DJE* de 13-10-2011.]

▪ A determinação de elaboração de laudo pericial na fase do inquérito, sem prévio oferecimento de quesitos pela defesa, não ofende o princípio da ampla defesa. Posterior juntada e oportunidade de manifestação da defesa e oferecimento de quesitos.
[**AI 658.050 AgR**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 12-4-2011, 2ª T, *DJE* de 29-4-2011.]

▪ Não há nos autos qualquer manifestação da defesa do recorrente insurgindo-se contra o cancelamento da audiência em que seria inquirida a testemunha, tampouco há referência acerca do tema nas alegações finais. Portanto, não há que se falar, no caso concreto, em violação ao princípio da ampla defesa, em razão da preclusão do direito de oitiva da testemunha.
[**RHC 103.550**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 29-3-2011, 2ª T, *DJE* de 18-4-2011.]

▪ Nem se diga (...) que a conduta de oferecer dinheiro ao policial configura ato de autodefesa do paciente. A despeito de não negar a densidade jurídica do princípio da ampla defesa, sobretudo na seara do processo penal, é certo que essa garantia constitucional não pode servir de manto protetor de práticas escusas, mormente condutas criminosas, devidamente tipificadas no CP. Se assim fosse, o agente poderia, no intuito de livrar-se dos vestígios do crime, matar o policial que o abordou na flagrância ou ocultar o cadáver, no caso de crime de homicídio ou latrocínio, tudo isso a título de autodefesa.
[**HC 105.478**, voto do rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 1º-3-2011, 2ª T, *DJE* de 23-3-2011.]

▪ O acervo probatório que efetivamente serviu para condenação do paciente foi aquele obtido no inquérito policial. Segundo entendimento pacífico desta Corte,

não podem subsistir condenações penais fundadas unicamente em prova produzida na fase do inquérito policial, sob pena de grave afronta às garantias constitucionais do contraditório e da plenitude de defesa.
[**HC 103.660**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 30-11-2010, 1ª T, *DJE* de 7-4-2011.]

▪ Crime contra a ordem tributária. Imputação penal deduzida contra sócios da empresa. Acusação que deve narrar, de modo individualizado, a conduta específica que vincula cada sócio ao evento supostamente delituoso. A questão dos delitos societários e a inadmissível formulação de acusações genéricas. Ofensa aos postulados constitucionais da plenitude de defesa e da presunção de inocência. Medida cautelar deferida. A invocação da condição de sócio e/ou de administrador de organização empresarial, sem a correspondente e individualizada descrição de determinada conduta típica que os vincule, de modo concreto, ao evento alegadamente delituoso, não se revela fator suficiente apto a justificar, nos delitos societários, a formulação de acusação estatal genérica ou a prolação de sentença penal condenatória.
[**HC 105.953 MC**, rel. min. **Celso de Mello**, dec. monocrática, j. 5-11-2010, *DJE* de 11-11-2010.]

▪ A defesa técnica é aquela exercida por profissional legalmente habilitado, com capacidade postulatória, constituindo direito indisponível e irrenunciável. A pretensão do paciente de realizar sua própria defesa mostra-se inadmissível, pois se trata de faculdade excepcional, exercida nas hipóteses estritamente previstas na Constituição e nas leis processuais. Ao réu é assegurado o exercício da autodefesa consistente em ser interrogado pelo juízo ou em invocar direito ao silêncio, bem como de poder acompanhar os atos da instrução criminal, além de apresentar ao respectivo advogado a sua versão dos fatos para que este elabore as teses defensivas. Ao acusado, contudo, não é dado apresentar sua própria defesa, quando não possuir capacidade postulatória.
[**HC 102.019**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 17-8-2010, 1ª T, *DJE* de 22-10-2010.]

VIDE **HC 99.330**, rel. p/ o ac. min. **Eros Grau**, j. 16-3-2010, 2ª T, *DJE* de 23-4-2010

VIDE **RE 459.131**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 12-8-2008, 1ª T, *DJE* de 12-9-2008

▪ Não há violação dos princípios do contraditório e da ampla defesa, quando, em julgamento de recurso de apelação do Ministério Público, o Tribunal aplica agravante não reconhecida pelo juiz de primeiro grau, mas cuja existência consta dos autos.
[**RHC 99.306**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 16-6-2010, 1ª T, *DJE* de 20-8-2010.]

▪ Delito de concussão (...). Funcionário público. Oferecimento de denúncia. Falta de notificação do acusado para resposta escrita. Art. 514 do CPP. Prejuízo. Nulidade. Ocorrência. (...) O prejuízo pela supressão da chance de oferecimento de resposta preliminar ao recebimento da denúncia é indissociável da abertura em si do processo penal. Processo que, no caso, resultou em condenação, já confirmada pelo Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, no patamar de três anos de reclusão. Na concreta situação dos autos, a ausência de oportunidade para o oferecimento da resposta preliminar na ocasião legalmente assinalada revela-se incompatível com a pureza

do princípio constitucional da plenitude de defesa e do contraditório, mormente em matéria penal. Noutros termos, a falta da defesa preliminar à decisão judicial quanto ao recebimento da denúncia, em processo tão vincado pela garantia constitucional da ampla defesa e do contraditório, como efetivamente é o processo penal, caracteriza vício insanável. A ampla defesa é transformada em curta defesa, ainda que por um momento, e já não há como desconhecer o automático prejuízo para a parte processual acusada, pois o fato é que a garantia da prévia defesa é instituída como possibilidade concreta de a pessoa levar o julgador a não receber a denúncia ministerial pública. Logo, sem a oportunidade de se contrapor ao Ministério Público quanto à necessidade de instauração do processo penal — objetivo da denúncia do Ministério Público —, a pessoa acusada deixa de usufruir da garantia da plenitude de defesa para escapar à pecha de réu em processo penal. O que traduz, por modo automático, prejuízo processual irreparável, pois nunca se pode saber que efeitos produziria na subjetividade do magistrado processante a contradita do acusado quanto ao juízo do recebimento da denúncia.

[**HC 95.712**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 20-4-2010, 1ª T, *DJE* de 21-5-2010.]

▪ A CB/1988 determina que "o advogado é indispensável à administração da justiça" (art. 133). É por intermédio dele que se exerce "o contraditório e a ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes" (art. 5º, LV). O falecimento do patrono do réu cinco dias antes da publicação do acórdão, do STJ, que não admitiu o agravo de instrumento consubstancia situação relevante. Isso porque, havendo apenas um advogado constituído nos autos, a intimação do acórdão tornou-se impossível após a sua morte. Em consequência, o paciente ficou sem defesa técnica. Há, no caso, nítida violação do contraditório e da ampla defesa, a ensejar a desconstituição do trânsito em julgado do acórdão e a devolução do prazo recursal, bem assim a restituição da liberdade do paciente, que respondeu à ação penal solto.

[**HC 99.330**, rel. p/ o ac. min. **Eros Grau**, j. 16-3-2010, 2ª T, *DJE* de 23-4-2010.]

= **HC 108.795**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 3-4-2012, 1ª T, *DJE* de 1º-8-2012

▪ *Habeas corpus*. Julgamento. Manifestações. Defesa. Ministério Público. Na dicção da sempre ilustrada maioria, em relação a qual guardo reservas, ainda que o ato atacado com a impetração repouse em requerimento do PGR, cabe à vice que o substitua falar após a sustentação da tribuna pela defesa. (...) *Habeas corpus*. Aditamento. Abandono da ortodoxia. O *habeas corpus* está imune às regras instrumentais comuns, devendo reinar flexibilidade maior quando direcionada à plena defesa.

[**HC 102.732**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 4-3-2010, P, *DJE* de 7-5-2010.]

▪ Tanto a decisão singular que negou seguimento ao recurso especial quanto as decisões do STJ que não admitiram o recurso especial, ante a ausência do devido preparo, ferem os princípios constitucionais da presunção de inocência e da ampla defesa. Esta Suprema Corte já consolidou o entendimento de que, em se tratando de crime sujeito à ação penal pública, como no presente caso, as custas só se tornam

exigíveis depois do trânsito em julgado da condenação, motivo pelo qual não pode o recurso do réu deixar de ser admitido pela ausência de preparo. *Mutatis mutandis*, esse entendimento deve ser aplicado ao presente caso, sob pena de violação do princípio da ampla defesa, especialmente porque, ainda que depois de transcorrido o prazo fixado para a complementação, o paciente acabou complementando o preparo, não podendo ser ignorado esse fato. Ordem concedida para afastar a deserção por falta de preparo e desconstituir o trânsito em julgado da condenação, devendo o Tribunal de Justiça de origem proceder à análise dos demais pressupostos de admissibilidade do recurso especial interposto pelo paciente.

[**HC 95.128**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 9-2-2010, 1ª T, *DJE* de 5-3-2010.]

= **HC 116.840**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 15-10-2013, 1ª T, *DJE* de 4-11-2013

▪ Na ausência de comprovação de que o advogado manifestou oportunamente o seu interesse em realizar sustentação oral, torna-se impossível aferir eventual violação ao princípio da ampla defesa.

[**HC 99.271**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 15-12-2009, 1ª T, *DJE* de 26-2-2010.]

▪ O réu tem o direito de escolher o seu próprio defensor. Essa liberdade de escolha traduz, no plano da *persecutio criminis*, específica projeção do postulado da amplitude de defesa proclamado pela Constituição. Cumpre ao magistrado processante, em não sendo possível ao defensor constituído assumir ou prosseguir no patrocínio da causa penal, ordenar a intimação do réu para que este, querendo, escolha outro advogado. Antes de realizada essa intimação — ou enquanto não exaurido o prazo nela assinalado —, não é lícito ao juiz nomear defensor dativo (ou defensor público) sem expressa aquiescência do réu.

[**HC 96.905**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 25-8-2009, 2ª T, *DJE* de 22-8-2011.]

VIDE **HC 111.114**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 24-9-2013, 2ª T, *DJE* de 9-10-2013

▪ A ausência da notificação prévia de que trata o art. 514 do CPP constitui vício que gera nulidade relativa e deve ser arguida oportunamente, sob pena de preclusão. Precedentes. O princípio do *pas de nullité sans grief* exige a demonstração de prejuízo concreto à parte que suscita o vício, independentemente da sanção prevista para o ato, pois não se declara nulidade processual por mera presunção. Precedentes. A jurisprudência deste STF assentou o entendimento de que o art. 514 do CPP tem por objetivo "dar ao réu-funcionário a possibilidade de evitar a instauração de processo temerário, com base em acusação que já a defesa prévia ao recebimento da denúncia poderia, de logo, demonstrar de todo infundada. Obviamente, após a sentença condenatória, não se há de cogitar de consequência de perda dessa oportunidade de todo superada com a afirmação, no mérito, da procedência da denúncia" (HC 72.198, *DJ* de 26-5-1995).

[**HC 97.033**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 12-5-2009, 1ª T, *DJE* de 12-6-2009.]

= **HC 89.517**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 15-12-2009, 2ª T, *DJE* de 12-2-2010

≠ **HC 95.712**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 20-4-2010, 1ª T, *DJE* de 21-5-2010

VIDE **HC 89.686**, rel. min. **Sepúlveda Pertence**, j. 12-6-2007, 1ª T, *DJ* de 17-8-2007

▪ A ausência de intimação para oitiva de testemunha no juízo deprecado não consubstancia constrangimento ilegal. Havendo ciência da expedição da carta precatória, como no caso se deu, cabe ao paciente ou a seu defensor acompanhar o andamento do feito no juízo deprecado. Peculiaridade do caso. Efetiva violação do princípio da ampla defesa resultante da impossibilidade de atuação da defesa técnica. O advogado do paciente teve, a partir da ciência da expedição da carta precatória, sete dias úteis para deslocar-se do Rio de Janeiro a Belém do Pará, o que, na prática, inviabilizou seu comparecimento. Nomeação de defensor dativo para atuar em momento importante do processo, cuja inicial contém quatrocentas páginas. Satisfação apenas formal da exigência de defesa técnica ante a impossibilidade de atuação eficiente.
[**HC 91.501**, rel. min. **Eros Grau**, j. 10-2-2009, 2ª T, *DJE* de 8-5-2009.]
= **HC 95.106**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 16-11-2010, 2ª T, *DJE* de 11-2-2011

▪ Aplicação da Súmula 704. Não viola as garantias do juiz natural e da ampla defesa, elementares do devido processo legal, a atração, por conexão ou continência, do processo do corréu ao foro por prerrogativa de função de um dos denunciados, a qual é irrenunciável.
[**Inq 2.424**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 26-11-2008, P, *DJE* de 26-3-2010.]
= **Inq 2.704**, rel. p/ o ac. min. **Dias Toffoli**, j. 17-10-2012, P, *DJE* de 27-2-2013

▪ Acesso dos acusados a procedimento investigativo sigiloso. Possibilidade sob pena de ofensa aos princípios do contraditório, da ampla defesa. Prerrogativa profissional dos advogados. Art. 7º, XIV, da Lei 8.906/1994. (...) O acesso aos autos de ações penais ou inquéritos policiais, ainda que classificados como sigilosos, por meio de seus defensores, configura direito dos investigados. A oponibilidade do sigilo ao defensor constituído tornaria sem efeito a garantia do indiciado, abrigada no art. 5º, LXIII, da CF, que lhe assegura a assistência técnica do advogado. Ademais, o art. 7º, XIV, do Estatuto da OAB estabelece que o advogado tem, entre outros, o direito de "examinar em qualquer repartição policial, mesmo sem procuração, autos de flagrante e de inquérito, findos ou em andamento, ainda que conclusos à autoridade, podendo copiar peças e tomar apontamentos". Caracterizada, no caso, a flagrante ilegalidade, que autoriza a superação da Súmula 691/STF.
[**HC 94.387**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 18-11-2008, 1ª T, *DJE* de 6-2-2009.]

▪ O Ministério Público possui legitimidade processual para defender em juízo violação à liberdade de ir e vir por meio de *habeas corpus*. É, no entanto, vedado ao *Parquet* utilizar-se do remédio constitucional para veicular pretensão que favoreça a acusação. O reconhecimento da incompetência do juízo ou a declaração de inconstitucionalidade de resolução há de ser provocada na via processual apropriada. Atuação ministerial que fere o devido processo legal e o direito à ampla defesa.
[**HC 91.510**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 11-11-2008, 1ª T, *DJE* de 19-12-2008.]
= **HC 99.948**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 14-5-2013, 2ª T, *DJE* de 21-6-2013

▪ O não recolhimento do réu à prisão não pode ser motivo para a deserção do recurso de apelação por ele imposto. O art. 595 do CPP institui pressuposto recursal

draconiano, que viola o devido processo legal, a ampla defesa, a proporcionalidade e a igualdade de tratamento entre as partes no processo. O fato de os efeitos do julgamento da relação dos corréus terem sido estendidos ao paciente não supre a ausência de análise das razões por ele mesmo alegadas em seu recurso. O posterior provimento pelo STJ do recurso especial da acusação não alcança a esfera jurídica do paciente cuja apelação não havia sido julgada. Possíveis razões de ordem pessoal que poderiam alterar a qualidade da sua participação dos fatos objeto de julgamento. Adoção da teoria monista moderada para o concurso de pessoas, que leva em consideração o dolo do agente (art. 29, § 2º, CP).
[**HC 84.469**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 15-4-2008, 2ª T, *DJE* de 9-5-2008.]

▪ Princípio da ampla defesa. (...) STJ. Pedido da defesa para realizar sustentação oral. Comunicação da data de julgamento. Ausência de previsão normativa. Informação disponibilizada apenas nos meios informatizados daquela Corte. Necessidade de cientificação com antecedência mínima de 48 [horas]. Exigência que decorre do princípio da ampla defesa. (...) Sustentação oral não constitui, de per si, ato essencial à defesa, razão pela qual, em princípio, não há necessidade de comunicação da data de julgamento. Na ausência de disposição normativa interna, não é ônus das Cortes de Justiça a comunicação nos termos e prazos requeridos pelas partes. No caso, todavia, de indicação da defesa de que pretende sustentar oralmente, a cientificação desta, em tempo hábil, melhor atende ao disposto no art. 5º, LIV e LV, da Constituição. Afigura-se, porém, razoável e suficiente que a informação seja disponibilizada por meio dos sistemas institucionais de acompanhamento processual, observada a antecedência necessária a permitir o deslocamento do patrono para o ato. Ordem parcialmente concedida.
[**HC 92.290**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 30-10-2007, 1ª T, *DJ* de 30-11-2007.]
= **HC 93.101**, rel. min. **Eros Grau**, j. 4-12-2007, 2ª T, *DJE* de 22-2-2008

▪ Descabida a alegação de que o não reconhecimento da prática de tortura contra o ora paciente significa ofensa ao direito constitucional de defesa, mormente quando permitida a produção de provas. A insatisfação com a conclusão do julgador não é de ser confundida com violação ao direito à ampla defesa. Não há que se reconhecer ofensa ao princípio da ampla defesa pelo indeferimento de pedido de diligência à polícia para localizar testemunha. Cabe à defesa obter e fornecer ao juízo o endereço correto de suas testemunhas. Afastada também a alegada violação à ampla defesa, se a diligência requerida reporta-se à testemunha que nem sequer presenciou o fato-crime.
[**HC 90.144**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 20-3-2007, 1ª T, *DJ* de 3-8-2007.]

▪ Ampla defesa: não ofende o art. 5º, LV, da Constituição, acórdão que mantém o indeferimento de diligência probatória tida por desnecessária, sobretudo quando, como no caso, não pode mais ser realizada (...).
[**AI 560.790 AgR**, rel. min. **Sepúlveda Pertence**, j. 11-10-2005, 1ª T, *DJ* de 4-11-2005.]
= **AI 747.611**, rel. min. **Cármen Lúcia**, dec. monocrática, j. 10-6-2009, *DJE* de 26-6-2009
= **RE 531.906 AgR**, rel. min. **Eros Grau**, j. de 10-6-2009, 2ª T, *DJE* de 26-6-2009

▪ A garantia constitucional da ampla defesa tem, por força direta da Constituição, um conteúdo mínimo, que independe da interpretação da lei ordinária que a discipline (RE 255.397, Primeira Turma, Pertence, *DJ* de 7-5-2004). (...) Não há afronta à garantia da ampla defesa no indeferimento de prova desnecessária ou irrelevante.
[**RE 345.580**, rel. min. **Sepúlveda Pertence**, j. 17-8-2004, 1ª T, *DJ* de 10-9-2004.]
= **HC 88.177**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 15-12-2009, 2ª T, *DJE* de 12-2-2010

▪ A inversão processual, falando antes a defesa e depois a acusação nas alegações finais (...) implica nulidade tanto quanto no caso da sustentação oral (...), por ofensa ao princípio da ampla defesa e do contraditório. Entretanto, quando a defesa argui questão preliminar nas alegações finais, é legítima a abertura de vista e a manifestação do Ministério Público, ambos com respaldo legal na aplicação analógica do art. 327, primeira parte, do CPC, como previsto no art. 3º do CPP, pois em tal caso é de rigor que outra parte se manifeste, em homenagem ao princípio do contraditório, cujo exercício não é monopólio da defesa.
[**HC 76.420**, rel. min. **Maurício Corrêa**, j. 16-6-1998, 2ª T, *DJE* de 14-8-1998.]
= **RHC 104.261**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 15-3-2012, P, *DJE* de 7-8-2012
Nota: O precedente a seguir foi julgado com base na redação anterior do art. 594 do CPP, revogado pela Lei 11.719/2008, que exigia o recolhimento do réu à prisão para interpor recurso de apelação.

▪ Violação aos princípios da igualdade e da ampla defesa. (...) O recolhimento do condenado à prisão não pode ser exigido como requisito para o conhecimento do recurso de apelação, sob pena de violação aos direitos de ampla defesa e à igualdade entre as partes no processo. Não recepção do art. 594 do CPP da Constituição de 1988.
[**RHC 83.810**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 5-3-2009, P, *DJE* de 23-10-2009.]
= **HC 103.986**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 1º-2-2011, 2ª T, *DJE* de 24-2-2011

PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA

▪ Só é lícito o uso de algemas em casos de resistência e de fundado receio de fuga ou de perigo à integridade física própria ou alheia, por parte do preso ou de terceiros, justificada a excepcionalidade por escrito, sob pena de responsabilidade disciplinar, civil e penal do agente ou da autoridade e de nulidade da prisão ou do ato processual a que se refere, sem prejuízo da responsabilidade civil do Estado.
[**Súmula Vinculante 11**.]

▪ A questão jurídica central trazida para exame da Corte, no presente recurso extraordinário, cinge-se a examinar se o art. 25 do DL 3.688/1941 (LCP) foi recepcionado pela CF de 1988. No caso em questão, o acusado foi condenado pela posse injustificada de instrumento de emprego usual na prática de furto (art. 25 da LCP), depois de condenado anteriormente pelo delito de furto, previsto no art. 155, § 4º, do CP. (...) O

tipo contravencional em debate prevê um comportamento com potencialidade de lesão futura ao bem jurídico penal denominado patrimônio. Contudo, verifico que a questão que se mostra inadequada, a princípio, não é o fato de o legislador ter formulado uma presunção a respeito da periculosidade da conduta de possuir os instrumentos descritos em relação ao bem jurídico que pretende proteger (patrimônio e incolumidade pública), mas o fato de ter estabelecido condições específicas discriminatórias ao agente da infração penal. (...) ressalto que, segundo o art. 5º, *caput* e I, da CF, todos são iguais perante a lei, em direitos e obrigações. Assim, ainda que subjetivamente desiguais, os cidadãos merecem igual tratamento. Essa cláusula geral de isonomia perante a lei traduz-se em que não é permitido ao legislador infraconstitucional instituir condições genéricas e discriminatórias, como ocorreu na situação em apreço, ao exigir como elementar do tipo contravencional que o agente seja "mendigo" ou "vadio". Ou seja, a lei trata de forma desigual as pessoas por sua condição econômica e social. (...) Desse modo, observo que a condição exigida pela norma de o sujeito ativo ser "conhecido como vadio ou mendigo" como necessária para configuração do tipo penal afronta os princípios constitucionais da dignidade da pessoa humana e da isonomia (...). (...) Outra elementar da infração contravencional em apreço é a exigência de condenação anterior do sujeito ativo por crime de roubo ou furto, ou enquanto sujeito à liberdade vigiada. Em outras palavras, deve o possuidor dos instrumentos específicos ou comuns para prática de crime de furto, obrigatoriamente, ter sido condenado anteriormente, por sentença transitada em julgado, pela prática de crime de furto ou roubo. (...) Não posso aceitar esse posicionamento, em razão de observar que o legislador, ao considerar a vida *anteacta* do agente como elementar constitutiva do tipo, considerou de maneira discriminatória que determinadas espécies de sujeitos, portadores de direitos iguais garantidos pela CF, possuem maior potencialidade de cometer novos crimes. Não entendo correto que, com base nessas condições subjetivas (condição social/econômica ou reincidência em crimes contra o patrimônio), se possa presumir que determinados agentes têm maior potencialidade de cometer a infração penal. (...) Dessa forma, a previsão de contravenção penal de posse injustificada de instrumentos de emprego usual na prática de furto por agente "depois de condenado, por crime de furto ou roubo, ou enquanto sujeito à liberdade vigiada" se mostra atentatória aos princípios constitucionais da dignidade da pessoa humana e da isonomia (...). (...) Ante o exposto, dou provimento ao recurso extraordinário por reconhecer, no acórdão recorrido, a violação dos princípios constitucionais da dignidade da pessoa humana e da isonomia, previstos nos arts. 1º, III; e 5º, *caput* e I, da CF, ante a não recepção do art. 25 do DL 3.688/1941 (LCP) pela CF de 1988.

[**RE 583.523**, voto do rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 3-10-2013, P, *DJE* de 22-10-2014, RG.]

▪ O enunciado da Súmula Vinculante 11 da Suprema Corte não é aplicável, face ao uso de algemas durante a sessão, máxime quando o julgamento pelo tribunal do júri se deu em data anterior à sua publicação.

[**ARE 653.964 AgR**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 28-2-2012, 1ª T, *DJE* de 13-3-2012.]

▪ O uso de algemas durante audiência de instrução e julgamento pode ser determinado pelo magistrado quando presentes, de maneira concreta, riscos à segurança do acusado ou das pessoas ao ato presentes.
[**Rcl 9.468 AgR**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 24-3-2011, P, *DJE* de 11-4-2011.]
= **HC 103.003**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 29-3-2011, 2ª T, *DJE* de 24-8-2011
VIDE **Rcl 7.814**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 27-5-2010, P, *DJE* de 20-8-2010
VIDE **HC 89.429**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 22-8-2006, 1ª T, *DJ* de 2-2-2007
▪ Uso de algema. Alegação de contrariedade à Súmula Vinculante 11/STF. Pedido de revogação da prisão cautelar. Ausência de determinação judicial para o uso de algemas. Falta de prova da alegação de uso de algema. (...) Na espécie vertente, o juiz reclamado apenas autorizou o uso de algemas, sem, contudo, determiná-lo, e deixou a decisão sobre a sua necessidade, ou não, à discrição da autoridade policial que efetivamente cumpriria o mandado de prisão, tendo em vista as circunstâncias do momento da diligência, acentuando a necessidade de acatamento da Súmula Vinculante 11 deste Supremo Tribunal. Os documentos colacionados aos autos não comprovam o uso de algemas durante, ou após, a diligência que resultou na prisão do reclamante, sendo certo que, se usadas, elas não o foram por determinação do ato reclamado.
[**Rcl 7.814**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 27-5-2010, P, *DJE* de 20-8-2010.]
VIDE **Rcl 9.468 AgR**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 24-3-2011, P, *DJE* de 11-4-2011
VIDE **HC 89.429**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 22-8-2006, 1ª T, *DJ* de 2-2-2007
▪ A questão está em saber se é, ou não, admissível progressão de regime para réus residentes no País. A indagação se remete logo ao disposto no art. 5º, *caput*, da CF (...). Em princípio, parece que tal norma excluiria de sua tutela os estrangeiros não residentes no País. Não é essa, porém, a leitura mais curial, sobretudo porque a garantia de inviolabilidade dos direitos fundamentais da pessoa humana não comporta exceção baseada em qualificação subjetiva puramente circunstancial. Tampouco se compreende que, sem razão perceptível, o Estado deixe de resguardar direitos inerentes à dignidade humana das pessoas que, suposto estrangeiras sem domicílio no País, se encontrem sob império de sua soberania.
[**HC 97.147**, voto do rel. p/ o ac. min. **Cezar Peluso**, j. 4-8-2009, 2ª T, *DJE* de 12-2-2010.]
= **HC 117.878**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 19-11-2013, 2ª T, *DJE* de 3-12-2013
VIDE **HC 94.477**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 6-9-2011, 2ª T, *DJE* de 8-2-2012
▪ O uso legítimo de algemas não é arbitrário, sendo de natureza excepcional, a ser adotado nos casos e com as finalidades de impedir, prevenir ou dificultar a fuga ou reação indevida do preso, desde que haja fundada suspeita ou justificado receio de que tanto venha a ocorrer, e para evitar agressão do preso contra os próprios policiais, contra terceiros ou contra si mesmo. O emprego dessa medida

tem como balizamento jurídico necessário os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade.
[**HC 89.429**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 22-8-2006, 1ª T, *DJ* de 2-2-2007.]
VIDE **Rcl 9.468 AgR**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 24-3-2011, P, *DJE* de 11-4-2011
VIDE **Rcl 7.814**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 27-5-2010, P, *DJE* de 20-8-2010

▪ O direito de defesa constitui pedra angular do sistema de proteção dos direitos individuais e materializa uma das expressões do princípio da dignidade da pessoa humana.
[**HC 89.176**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 22-8-2006, 2ª T, *DJ* de 22-9-2006.]

▪ A duração prolongada, abusiva e irrazoável da prisão cautelar de alguém ofende, de modo frontal, o postulado da dignidade da pessoa humana, que representa — considerada a centralidade desse princípio essencial (CF, art. 1º, III) — significativo vetor interpretativo, verdadeiro valor-fonte que conforma e inspira todo o ordenamento constitucional vigente em nosso país e que traduz, de modo expressivo, um dos fundamentos em que se assenta, entre nós, a ordem republicana e democrática consagrada pelo sistema de direito constitucional positivo.
[**HC 85.237**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 17-3-2005, P, *DJ* de 29-4-2005.]

PRINCÍPIO DA IDENTIDADE FÍSICA DO JUIZ

▪ O princípio da identidade física do juiz, positivado no § 2º do art. 399 do CPP, não é absoluto e, por essa razão, comporta as exceções arroladas no art. 132 do CPC, aplicado analogicamente no processo penal por expressa autorização de seu art. 3º (...).
[**HC 123.873**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 14-10-2014, 1ª T, *DJE* de 18-12-2014.]
VIDE **HC 107.769**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 18-10-2011, 1ª T, *DJE* de 28-11-2011

▪ O princípio da identidade física do juiz não tem caráter absoluto e comporta flexibilização.
[**HC 107.769**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 18-10-2011, 1ª T, *DJE* de 28-11-2011.]
= **HC 112.362**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 9-4-2013, 2ª T, *DJE* de 10-5-2013
VIDE **HC 123.873**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 14-10-2014, 1ª T, *DJE* de 18-12-2014

▪ A aplicação do princípio da identidade física do juiz no processo penal antes do advento da Lei 11.719/2008, sob a perspectiva da instrumentalidade das formas, impunha reconhecer nulidade apenas no caso de patente descompasso entre a decisão e as provas colhidas. (...) O princípio *tempus regit actum*, a nortear o conflito de leis processuais penais puras no tempo, impede a aplicação retroativa da regra que impõe a identidade física do juiz, introduzida no CPP após o advento da sentença condenatória proferida em desfavor dos pacientes.
[**HC 104.075**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 24-5-2011, 1ª T, *DJE* de 1º-7-2011.]
= **RHC 115.219**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 7-5-2013, 2ª T, *DJE* de 7-6-2013

▪ ECA. (...) Princípio da identidade física do juiz. Inaplicabilidade. Rito próprio e fracionado.
[**RHC 105.198**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 23-11-2010, 2ª T, *DJE* de 14-12-2010.]

PRINCÍPIO DA INDIVIDUALIZAÇÃO DA PENA

▪ A individualização da pena afasta violação ao princípio da isonomia na hipótese de divergência entre a pena aplicada na instância atraída por prerrogativa do foro e a pena aplicada a corréu em instância diversa.
[**RvC 5.437**, rel. min. **Teori Zavascki**, j. 17-12-2014, P, *DJE* de 18-3-2015.]
▪ A valoração desigual de operações de lavagem de dinheiro realizadas pelos sócios de uma mesma empresa, sem que se verifique no acórdão qualquer motivação plausível para tal desproporção, impõe o realinhamento da pena aplicada ao embargante. Notadamente se se considerar que, no julgamento do mérito das imputações de lavagem de dinheiro, Enivaldo Quadrado foi condenado por nove votos contra um e Breno Fischberg foi condenado por cinco votos contra quatro. Embargos de declaração parcialmente acolhidos para redimensionar a pena de Breno Fischberg.
[**AP 470 EDj-vigésimos sextos**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 4-9-2013, P, *DJE* de 10-10-2013.]
▪ (...) a reincidência repercute em diversos institutos penais, compondo consagrado sistema de política criminal de combate à delinquência. (...) Se assim o é quanto às diversas previsões, de forma diferente não acontece no tocante ao agravamento da pena. Afastem a possibilidade de cogitar de duplicidade. Logicamente, quando da condenação anterior, o instituto não foi considerado. Deve sê-lo na que se segue, em razão do fato de haver ocorrido, sem o interregno referido no art. 64 do CP — cinco anos —, uma outra prática delituosa. Então, não se aumenta a pena constante do título pretérito, mas, presentes o piso e o teto versados relativamente ao novo crime, majora-se, na segunda fase da dosimetria da pena, no campo da agravante, a básica fixada. Afinal, o julgador há de ter em vista parâmetros para estabelecer a pena adequada ao caso concreto, individualizando-a, e, nesse contexto, surge a reincidência, o fato de o acusado haver cometido, em que pese a glosa anterior, novo desvio de conduta na vida em sociedade. Está-se diante de fator de discriminação que se mostra razoável, seguindo a ordem natural das coisas. Repito que se leva em conta o perfil do réu, percebendo-se a necessidade de maior apenação, consideradas a pena mínima e a máxima do tipo, porque voltou a delinquir apesar da condenação havida, no que esta deveria ser tomada como um alerta, uma advertência maior quanto à necessidade de adoção de postura própria ao homem médio, ao cidadão integrado à vida gregária e solidário aos semelhantes. (...) Evidentemente, a definição da reprimenda adequada ocorre em face das peculiaridades do caso, despontando o

perfil do agente, inclusive se voltou, por isto ou por aquilo, não importa, a claudicar. Ao contrário do que assevera o recorrente, o instituto constitucional da individualização da pena respalda a consideração da singularidade, da reincidência, evitando a colocação de situações desiguais na mesma vala — a do recalcitrante e a do agente episódico, que assim o é ao menos ao tempo da prática criminosa. Saliento, então, a inviabilidade de dar-se o mesmo peso, em termos de gravame de ato de constrição a alcançar a liberdade de ir e vir, presentes os interesses da sociedade, a caso concreto em que envolvido réu primário e a outro em que o Estado se defronta com quem fora condenado antes e voltou a trilhar o caminho glosado penalmente, deixando de abraçar a almejada correção de rumos, de alcançar a ressocialização. (...) Por tudo, surge constitucional o instituto — existente desde a época do Império — da reincidência, não se podendo, a partir de exacerbação do chamado garantismo penal, olvidar o sistema, desmantelando-o no ponto consagrador da cabível distinção, tratando-se desiguais de forma igual. A regência da matéria, harmônica com a CF, circunscreve-se a oportuna, sadia, razoável e proporcional política normativa criminal e envolve, em rápida contagem, mais de vinte institutos penais, conforme referido. Com a palavra, está a sempre ilustrada maioria. De minha parte, desprovejo o recurso, assentando a constitucionalidade do inciso I do art. 61 do CP — DL 2.848/1940.
[**RE 453.000**, voto do rel. min. **Marco Aurélio**, j. 4-4-2013, P, *DJE* de 3-10-2013, RG.]
VIDE **HC 92.626**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 25-3-2008, 1ª T, *DJE* de 2-5-2008

▪ Esta Corte já assentou entendimento no sentido de que não viola o princípio da individualização da pena a fixação da mesma pena-base para corréus se as circunstâncias judiciais são comuns.
[**HC 108.858**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 25-10-2011, 2ª T, *DJE* de 17-11-2011.]

▪ Pode o juiz presidente do tribunal do júri reconhecer a atenuante genérica atinente à confissão espontânea, ainda que não tenha sido debatida no plenário, quer em razão da sua natureza objetiva, quer em homenagem ao predicado da amplitude de defesa, consagrado no art. 5º, XXXVIII, *a*, da Constituição da República. É direito público subjetivo do réu ter a pena reduzida, quando confessa espontaneamente o envolvimento no crime. A regra contida no art. 492, I, do CPP, deve ser interpretada em harmonia aos princípios constitucionais da individualização da pena e da proporcionalidade.
[**HC 106.376**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 1º-3-2011, 1ª T, *DJE* de 1º-6-2011.]

▪ O processo de individualização da pena é um caminhar no rumo da personalização da resposta punitiva do Estado, desenvolvendo-se em três momentos individuados e complementares: o legislativo, o judicial e o executivo. Logo, a lei comum não tem a força de subtrair do juiz sentenciante o poder-dever de impor ao delinquente a sanção criminal que a ele, juiz, afigurar-se como expressão de um concreto balanceamento ou de uma empírica ponderação de circunstâncias objetivas com protagonizações subjetivas do fato-tipo. Implicando essa ponderação em concreto a opção jurídico-positiva

pela prevalência do razoável sobre o racional; ditada pelo permanente esforço do julgador para conciliar segurança jurídica e justiça material. No momento sentencial da dosimetria da pena, o juiz sentenciante se movimenta com ineliminável discricionariedade entre aplicar a pena de privação ou de restrição da liberdade do condenado e uma outra que já não tenha por objeto esse bem jurídico maior da liberdade física do sentenciado. Pelo que é vedado subtrair da instância julgadora a possibilidade de se movimentar com certa discricionariedade nos quadrantes da alternatividade sancionatória. As penas restritivas de direitos são, em essência, uma alternativa aos efeitos certamente traumáticos, estigmatizantes e onerosos do cárcere. Não é à toa que todas elas são comumente chamadas de penas alternativas, pois essa é mesmo a sua natureza: constituir-se num substitutivo ao encarceramento e suas sequelas. E o fato é que a pena privativa de liberdade corporal não é a única a cumprir a função retributivo-ressocializadora ou restritivo-preventiva da sanção penal. As demais penas também são vocacionadas para esse geminado papel da retribuição-prevenção-ressocialização, e ninguém melhor do que o juiz natural da causa para saber, no caso concreto, qual o tipo alternativo de reprimenda é suficiente para castigar e, ao mesmo tempo, recuperar socialmente o apenado, prevenindo comportamentos do gênero. No plano dos tratados e convenções internacionais, aprovados e promulgados pelo Estado brasileiro, é conferido tratamento diferenciado ao tráfico ilícito de entorpecentes que se caracterize pelo seu menor potencial ofensivo. Tratamento diferenciado esse para possibilitar alternativas ao encarceramento. É o caso da Convenção contra o Tráfico Ilícito de Entorpecentes e de Substâncias Psicotrópicas, incorporada ao direito interno pelo Decreto 154, de 26 de junho de 1991. Norma supralegal de hierarquia intermediária, portanto, que autoriza cada Estado soberano a adotar norma comum interna que viabilize a aplicação da pena substitutiva (a restritiva de direitos) no aludido crime de tráfico ilícito de entorpecentes. Ordem parcialmente concedida tão somente para remover o óbice da parte final do art. 44 da Lei 11.343/2006, assim como da expressão análoga "vedada a conversão em penas restritivas de direitos", constante do § 4º do art. 33 do mesmo diploma legal. Declaração incidental de inconstitucionalidade, com efeito *ex nunc*, da proibição de substituição da pena privativa de liberdade pela pena restritiva de direitos, determinando-se ao juízo da execução penal que faça a avaliação das condições objetivas e subjetivas da convolação em causa, na concreta situação do paciente.

[**HC 97.256**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 1º-9-2010, P, *DJE* de 16-12-2010.]

= **ARE 663.261 RG**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 13-12-2012, P, *DJE* de 6-2-2013, RG

▪ O instituto da continuidade delitiva é modalidade de concreção da garantia constitucional da individualização da pena, a operar mediante benefício àqueles que, nas mesmas circunstâncias de tempo, modo e lugar de execução, cometem crimes da mesma espécie.

[**HC 93.536**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 16-9-2009, 1ª T, *DJE* de 7-8-2009.]

= **HC 98.831**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 10-11-2009, 1ª T, *DJE* de 28-5-2010

▪ A dosimetria da pena exige do julgador uma cuidadosa ponderação dos efeitos ético-sociais da sanção penal e das garantias constitucionais, especialmente as garantias da individualização do castigo e da motivação das decisões judiciais. No caso, o Tribunal de Justiça (...) redimensionou a pena imposta ao paciente, reduzindo-a para um patamar pouco acima do limite mínimo (quatro anos e oito meses de reclusão). O que fez em atenção à primariedade e aos bons antecedentes do paciente, à falta de restrições, à sua conduta social, bem como às consequências do delito. Os fundamentos lançados pelo juízo processante da causa para justificar a fixação da pena em patamar superior ao mínimo legal (culpabilidade, motivos e circunstâncias do crime) — afinal mantidos pelo TJGO e pelo STJ — não atendem à garantia constitucional da individualização da pena, descrita no inciso XLVI do art. 5º da CF/1988. Fundamentos, esses, que se amoldam muito mais aos elementos constitutivos do tipo incriminador em causa do que propriamente às circunstâncias judiciais do art. 59 do CP. Pelo que se trata de matéria imprestável para aumentar a pena-base imposta ao acusado.
[**HC 97.509**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 12-5-2009, 1ª T, *DJE* de 25-9-2009.]
= **HC 97.400**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 2-2-2010, 2ª T, *DJE* de 26-3-2010

▪ Os juízos de primeiro e segundo graus mantiveram-se silentes quanto ao requisito subjetivo ligado à reincidência genérica para a substituição da pena corporal pela restritiva de direitos. (...) A falta de fundamentação no tocante à denegação do benefício previsto no art. 44 do CP ofende o princípio da individualização da pena.
[**HC 94.990**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 2-12-2008, 1ª T, *DJE* de 19-12-2008.]

▪ Toda vez que alguém é condenado por crime doloso à pena não superior a quatro anos, o julgador deve manifestar-se, fundamentadamente, se é ou não o caso de substituição da sanção corporal pela restritiva de direitos. Estando presentes os seus pressupostos, a substituição torna-se imperativa. É necessário, pois, que o juízo fundamente a não aplicação do art. 44 do CP, sob pena de ofensa ao princípio da individualização da pena.
[**HC 94.874**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 21-10-2008, 1ª T, *DJE* de 12-12-2008.]
= **RHC 104.537**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 21-9-2010, 2ª T, *DJE* de 28-10-2010
VIDE **HC 102.474**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 24-8-2010, 1ª T, *DJE* de 17-9-2010

▪ Conflita com a garantia da individualização da pena — art. 5º, XLVI, da CF — a imposição, mediante norma, do cumprimento da pena em regime integralmente fechado. Nova inteligência do princípio da individualização da pena, em evolução jurisprudencial, assentada a inconstitucionalidade do art. 2º, § 1º, da Lei 8.072/1990.
[**HC 82.959**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 23-2-2006, P, *DJ* de 1º-9-2006.]

PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA

▪ Furto (art. 155, § 4º, IV, do CP). Bens de pequeno valor (sucata de peças automotivas, avaliadas em R$ 4,00). Condenação à pena de 2 anos e 4 meses de reclusão. Registro de antecedentes criminais (homicídio). Ausência de vínculo entre as infrações. Não caracterização da reincidência específica. Aplicação do princípio da bagatela. Possibilidade. Precedentes. Peculiaridades do caso. Reconhecida a atipicidade da conduta. Ordem concedida para trancar a ação penal na origem, ante a aplicação do princípio da insignificância.
[**HC 126.866**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 2-6-2015, 2ª T, *DJE* de 22-6-2015.]
VIDE **HC 118.040**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 24-10-2013, 2ª T, *DJE* de 8-10-2013
VIDE **HC 97.772**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 3-11-2009, 1ª T, *DJE* de 20-11-2009

▪ Tentativa de furto. Art. 155, *caput*, c/c art. 14, II, do CP. Reincidência. Princípio da insignificância. Aplicabilidade. Furto famélico. Estado de necessidade × inexigibilidade de conduta diversa. Situação de necessidade presumida. Atipicidade da conduta.
[**HC 119.672**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 6-5-2014, 1ª T, *DJE* de 3-6-2014.]

▪ Crime de descaminho. Valor sonegado inferior ao fixado no art. 20 da Lei 10.522/2002, atualizado pelas Portarias 75/2012 e 130/2012 do Ministério da Fazenda. Retroatividade da norma mais benéfica. Princípio da insignificância. Aplicabilidade.
[**HC 120.620** e **HC 121.322**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 18-2-2014, 2ª T, *DJE* de 16-6-2014.]
VIDE **HC 120.617**, rel. min. **Rosa Weber**, j. 4-2-2014, 1ª T, *DJE* de 20-2-2014

▪ *Habeas corpus* impetrado contra decisão monocrática que proveu recurso especial da acusação. Descabimento. Descaminho. Valor do tributo suprimido inferior a vinte mil reais. Insignificância. Concessão da ordem de ofício. (...). Em matéria de aplicação do princípio da insignificância às condutas, em tese, caracterizadoras de descaminho (art. 334, *caput,* segunda parte, do CP), o fundamento que orienta a avaliação da tipicidade é aquele objetivamente estipulado como parâmetro para a atuação do Estado em matéria de execução fiscal: o valor do tributo devido. A atualização, por meio de portaria do Ministério da Fazenda, do valor a ser considerado nas execuções fiscais repercute, portanto, na análise da tipicidade de condutas que envolvem a importação irregular de mercadorias. Eventual desconforto com a via utilizada pelo Estado-administração para regular a sua atuação fiscal não é razão para a exacerbação do poder punitivo. *Habeas corpus* não conhecido. Concedida a ordem de ofício para restabelecer o acórdão absolutório proferido pelo TRF 4ª Região.
[**HC 120.328**, rel. min. **Roberto Barroso**, j. 11-2-2014, 1ª T, *DJE* de 9-4-2014.]
VIDE **HC 100.369**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 25-5-2010, 1ª T, *DJE* de 25-6-2010

▪ A pertinência do princípio da insignificância deve ser avaliada considerando-se todos os aspectos relevantes da conduta imputada. Para crimes de descaminho, con-

sidera-se, para a avaliação da insignificância, o patamar de R$ 20.000,00, previsto no art. 20 da Lei 10.522/2002, atualizado pelas Portarias 75 e 130/2012 do Ministério da Fazenda. Precedentes. Na espécie, aplica-se o princípio da insignificância, pois o descaminho envolveu elisão de tributos federais que perfazem quantia inferior ao previsto no referido diploma legal.
[**HC 120.617**, rel. min. **Rosa Weber**, j. 4-2-2014, 1ª T, *DJE* de 20-2-2014.]

VIDE **HC 120.620** e **HC 121.322**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 18-2-2014, 2ª T, *DJE* de 16-6-2014

▪ A aplicação do princípio da insignificância, de modo a tornar a conduta atípica, exige, além da pequena expressão econômica dos bens que foram objeto de subtração, um reduzido grau de reprovabilidade da conduta do agente. É relevante e reprovável a conduta de um militar que abandona o serviço militar, apesar do dever de cumpri-lo até seu desligamento na forma legalmente estabelecida, o que demonstra desrespeito às leis e às instituições castrenses de seu país. O crime de deserção ofende os princípios da hierarquia e da disciplina, preceitos constitucionais sobre os quais se fundam as Forças Armadas, constituindo a ausência injustificada de militares ilícito penal, na medida em que a ofensa ao bem jurídico tem impacto direto sobre o efetivo militar e as bases de organização das Forças Armadas. A aplicação do referido instituto, na espécie, poderia representar um verdadeiro estímulo à prática deste delito, já bastante comum na Justiça Militar, o que contribuiria para frustrar o interesse da instituição castrense em contar com o efetivo previsto em lei.
[**HC 118.255**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 19-11-2013, 2ª T, *DJE* de 3-12-2013.]

▪ A pertinência do princípio da insignificância deve ser avaliada considerando os aspectos relevantes da conduta imputada. O valor irrisório dos bens furtados — cinco livros da Biblioteca de Universidade Federal —, a restituição do objeto do crime à vítima, a ausência de violência, de grave ameaça ou de circunstâncias desfavoráveis, autorizam, na hipótese, a aplicação do princípio da insignificância com o trancamento da ação penal.
[**HC 116.754**, rel. min. **Rosa Weber**, j. 5-11-2013, 1ª T, *DJE* de 6-12-2013.]

▪ Furto a estabelecimentos comerciais de forma sucessiva. Bens de pequeno valor não avaliados. Ausência de um dos vetores considerados para aplicação do princípio da insignificância: o reduzido grau de reprovabilidade do comportamento. Maior desvalor da conduta aliado à personalidade do agente, voltada ao cometimento de delitos patrimoniais (reincidência específica). Ordem denegada.
[**HC 118.040**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 24-10-2013, 2ª T, *DJE* de 8-10-2013.]

VIDE **HC 126.866**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 2-6-2015, 2ª T, *DJE* de 22-6-2015

VIDE **HC 97.772**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 3-11-2009, 1ª T, *DJE* de 20-11-2009

▪ O valor da *res furtiva* não pode ser o único parâmetro a ser avaliado, devendo ser analisadas as circunstâncias do fato para decidir-se sobre seu efetivo enquadramento

na hipótese de crime de bagatela, bem assim o reflexo da conduta no âmbito da sociedade. *In casu*, o paciente foi condenado pela prática do crime de furto (art. 155, *caput*, do CP) por ter subtraído quatro galinhas caipiras, avaliadas em R$ 40,00. As instâncias precedentes deixaram de aplicar o princípio da insignificância em razão de ser o paciente contumaz na prática do crime de furto. Trata-se de condenado reincidente na prática de delitos contra o patrimônio. Destarte, o reconhecimento da atipicidade da conduta do recorrente, pela adoção do princípio da insignificância, poderia, por via transversa, imprimir nas consciências a ideia de estar sendo avalizada a prática de delitos e de desvios de conduta. O furto famélico subsiste com o princípio da insignificância, posto não integrarem binômio inseparável. É possível que o reincidente cometa o delito famélico que induz ao tratamento penal benéfico. *In casu*, o paciente é conhecido — consta na denúncia — por "Fernando Gatuno", alcunha sugestiva de que se dedica à prática de crimes contra o patrimônio; aliás, conforme comprovado por sua extensa ficha criminal, sendo certo que a quantidade de galinhas furtadas (quatro) é apta a indicar que o fim visado pode não ser somente o de saciar a fome à falta de outro meio para conseguir alimentos.
[**HC 115.850 AgR**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 24-9-2013, 1ª T, *DJE* de 28-10-2013.]

▪ Dano qualificado. Protetor de fibra do aparelho telefônico (orelhão) pertencente à Brasil Telecom — concessionária de serviço público. Aplicação do princípio da insignificância. Impossibilidade. Ausência dos vetores da mínima ofensividade da conduta do agente e do reduzido grau de reprovabilidade do comportamento.
[**HC 115.383**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 25-6-2013, 2ª T, *DJE* de 22-11-2013.]

▪ Os princípios da insignificância penal e da adequação social reclamam aplicação criteriosa, a fim de evitar que sua adoção indiscriminada acabe por incentivar a prática de delitos patrimoniais, fragilizando a tutela penal de bens jurídicos relevantes para vida em sociedade. O impacto econômico da violação ao direito autoral mede-se pelo valor que os detentores das obras deixam de receber ao sofrer com a "pirataria", e não pelo montante que os falsificadores obtêm com a sua atuação imoral e ilegal. A prática da contrafação não pode ser considerada socialmente tolerável haja vista os enormes prejuízos causados à indústria fonográfica nacional, aos comerciantes regularmente estabelecidos e ao fisco pela burla do pagamento de impostos.
[**RHC 115.986**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 25-6-2013, 1ª T, *DJE* de 16-8-2013.]

▪ Não tem relevância o princípio da insignificância se o crime de furto é praticado mediante abuso de confiança, causando não somente dano patrimonial, mas igualmente violação da privacidade e da intimidade da vítima.
[**RHC 115.043**, rel. min. **Rosa Weber**, j. 21-5-2013, 1ª T, *DJE* de 5-6-2013.]

▪ A pertinência do princípio da insignificância deve ser avaliada, em casos de pequenos furtos, considerando não só o valor do bem subtraído, mas igualmente outros aspectos relevantes da conduta imputada. (...) Não tem pertinência o princípio

da insignificância se o crime de furto é praticado mediante ingresso sub-reptício na residência da vítima, com violação da privacidade e tranquilidade pessoal desta.
[**HC 114.289**, rel. min. **Rosa Weber**, j. 21-5-2013, 1ª T, *DJE* de 5-6-2013.]
= **HC 117.605**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 1º-10-2013, 1ª T, *DJE* de 22-10-2013

▪ Lei das contravenções penais. Imputação aos pacientes da prática do delito de exercício ilegal de profissão. "Flanelinhas". (...) A profissão de guardador e lavador autônomo de veículos automotores está regulamentada pela Lei 6.242/1975, que determina, em seu art. 1º, que o seu exercício "depende de registro na Delegacia Regional do Trabalho competente". Entretanto, a não observância dessa disposição legal pelos pacientes não gerou lesão relevante ao bem jurídico tutelado pela norma, bem como não revelou elevado grau de reprovabilidade, razão pela qual é aplicável, à hipótese dos autos, o princípio da insignificância.
[**HC 115.046**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 19-3-2013, 2ª T, *DJE* de 16-8-2013.]

▪ (...) o desenvolvimento de atividades clandestinas de telecomunicações pelo agente não pode ser considerado de baixa ofensividade, tendo-se comprovado, por meio de laudo da Agência Nacional de Telecomunicações, a efetiva lesão jurídica ao bem tutelado pela norma penal, circunstância suficiente para afastar a aplicação do princípio da insignificância.
[**HC 111.518**, voto da rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 5-2-2013, 2ª T, *DJE* de 26-3-2013.]
= **HC 119.979**, rel. min. **Rosa Weber**, j. 10-12-2013, 1ª T, *DJE* de 3-2-2014
VIDE **HC 104.530**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 28-9-2010, 1ª T, *DJE* de 7-12-2010

▪ Não é insignificante crime de furto que tem por objeto bens de valores significativos, superiores ao salário mínimo da época dos fatos. A pertinência do princípio da insignificância deve ter presente o resultado pretendido pelo agente, já que, do contrário, todo crime tentado seria insignificante pela ausência de lesão consumada ao bem jurídico protegido.
[**HC 113.476**, rel. min. **Rosa Weber**, j. 27-11-2012, 1ª T, *DJE* de 11-12-2012.]

▪ Paciente denunciado pelo furto qualificado (art. 155, § 4º, IV, do CP). Princípio da insignificância. Inaplicabilidade. Reprovabilidade da conduta do agente. Reprimenda que não desbordou os lindes da proporcionalidade e da razoabilidade. Ordem denegada.
[**HC 112.103**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 21-8-2012, 2ª T, *DJE* de 21-10-2013.]

▪ Crime ambiental. Pescador flagrado com doze camarões e rede de pesca, em desacordo com a Portaria 84/02 do Ibama. Art. 34, parágrafo único, II, da Lei 9.605/1998. *Rei furtivae* de valor insignificante. Periculosidade não considerável do agente. Crime de bagatela. Caracterização. Aplicação do princípio da insignificância. Atipicidade reconhecida. (...) Verificada a objetiva insignificância jurídica do ato tido por delituoso, à luz das suas circunstâncias, deve o réu, em recurso ou *habeas corpus*, ser absolvido por atipicidade do comportamento.
[**HC 112.563**, rel. p/ o ac. min. **Cezar Peluso**, j. 21-8-2012, 2ª T, *DJE* de 10-12-2012.]

▪ Furto a três estabelecimentos comerciais de forma sucessiva. Bens avaliados em

R$ 352,49. Ausência de um dos vetores considerados para a aplicação do princípio da insignificância: o reduzido grau de reprovabilidade do comportamento (furtos em continuidade delitiva).
[**HC 111.219**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 7-8-2012, 2ª T, *DJE* de 17-8-2012.]

▪ A pertinência do princípio da insignificância deve ser avaliada, em casos de pequenos furtos, considerando não só o valor do bem subtraído, mas igualmente outros aspectos relevantes da conduta imputada. Sem que se tenha presente o valor da *res furtiva*, é inviável examinar a pertinência do princípio da insignificância.
[**HC 107.139**, rel. min. **Rosa Weber**, j. 22-5-2012, 1ª T, *DJE* de 18-6-2012.]

▪ Não tem pertinência o princípio da insignificância se o crime de furto é praticado mediante abordagem de inopino e agressiva da vítima, ainda que sem caracterizar violência ou grave ameaça.
[**HC 108.351**, rel. min. **Rosa Weber**, j. 15-5-2012, 1ª T, *DJE* de 5-6-2012.]

▪ A análise objetiva do caso ora em exame conduz ao reconhecimento da inexistência do fato insignificante, por não se revelarem presentes, na espécie, os vetores capazes de descaracterizar, em seu aspecto material, a tipicidade penal da conduta atribuída ao ora paciente. (...) A possibilidade de aplicação, na fase em que se encontra a ação penal objeto do presente *writ*, ao crime de receptação qualificada atribuído ao ora paciente, do disposto no art. 89 da Lei 9.099/1995 (suspensão do processo — *sursis* processual). É que, nos termos da norma prescrita no art. 180, § 1º, do CP, comina-se, *em abstrato*, ao delito de receptação qualificada pena mínima superior a um ano de reclusão, não se achando configurado, portanto, o requisito objetivo a que se refere a norma despenalizadora em questão.
[**HC 105.963**, voto do rel. min. **Celso de Mello**, j. 24-4-2012, 2ª T, *DJE* de 11-9-2013.]

▪ O pequeno valor do bem furtado, o abandono posterior do objeto do crime que propiciou a sua restituição à vítima, a ausência de violência, de grave ameaça ou de circunstâncias desfavoráveis e a primariedade do paciente autorizam a aplicação do princípio da insignificância, com a reforma da condenação. Encontrando-se o outro condenado em situação idêntica à do ora paciente, impõe-se a aplicação do art. 580 do CPP, de modo a se estender a ele os efeitos do presente *habeas corpus*.
[**HC 103.993**, rel. min. **Rosa Weber**, j. 17-4-2012, 1ª T, *DJE* de 15-5-2012.]

▪ Crime de estelionato praticado em detrimento de entidade de direito público. Art. 171, § 3º, do CP. (...) Na espécie, não há como considerar de reduzida expressividade financeira o montante de R$ 398,38 auferido pela paciente por meio de saques irregulares de contas inativas vinculadas ao FGTS, levando-se em conta que o salário mínimo vigente à época dos fatos não ultrapassava o valor de R$ 151,00. De outra parte, a conduta da paciente é dotada de acentuado grau de reprovabilidade, "na medida em que a fraude foi perpetrada contra programa social do governo que beneficia inúmeros trabalhadores". Essa circunstância, aliada à expressividade

financeira do valor auferido pela paciente à época dos fatos, inibe a aplicabilidade do postulado da insignificância ao caso concreto.

[**HC 110.845**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 10-4-2012, 1ª T, *DJE* de 1º-6-2012.]

= **HC 119.729**, rel. min. **Teori Zavascki**, j. 10-12-2013, 2ª T, *DJE* de 3-2-2014

▪ A insignificância penal expressa um necessário juízo de razoabilidade e proporcionalidade de condutas que, embora formalmente encaixadas no molde legal-punitivo, substancialmente escapam desse encaixe. E escapam desse molde simplesmente formal, como exigência mesma da própria justiça material enquanto valor ou bem coletivo que a nossa CF prestigia desde o seu principiológico preâmbulo. Justiça como valor, a se concretizar mediante uma certa dosagem de razoabilidade e proporcionalidade na concretização dos valores da liberdade, igualdade, segurança, bem-estar, desenvolvimento, etc. Com o que ela, justiça, somente se realiza na medida em que os outros valores positivos se realizem por um modo peculiarmente razoável e proporcional. A justiça não tem como se incorporar, sozinha, à concreta situação das protagonizações humanas, exatamente por ser ela a própria resultante de uma certa cota de razoabilidade e proporcionalidade na historicização de valores positivos (os mencionados princípios da liberdade, da igualdade, da segurança, bem-estar, desenvolvimento, etc.). Daí que falar do valor da justiça é falar dos outros valores que dela venham a se impregnar por se dotarem de um certo *quantum* de ponderabilidade, se por este último termo (ponderabilidade) englobarmos a razoabilidade e a proporcionalidade no seu processo de concreta incidência. Assim como falar dos outros valores é reconhecê-los como justos na medida em que permeados desse efetivo *quantum* de ponderabilidade (mescla de razoabilidade e proporcionalidade, torna-se a dizer). Tudo enlaçado por um modo sinérgico, no sentido de que o juízo de ponderabilidade implica o mais harmonioso emprego do pensamento e do sentimento do julgador na avaliação da conduta do agente em face do seu subjetivado histórico de vida e da objetividade da sua concreta conduta alegadamente delitiva.

[**HC 110.940**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 6-3-2012, 2ª T, *DJE* de 21-6-2012.]

▪ Art. 28 da Lei 11.343/2006. Porte ilegal de substância entorpecente. Ínfima quantidade. Princípio da insignificância. Aplicabilidade.

[**HC 110.475**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 14-2-2012, 1ª T, *DJE* de 15-3-2012.]

≠ **HC 102.940**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 15-2-2011, 1ª T, *DJE* de 6-4-2011

▪ O desafio do intérprete da norma é encontrar aqueles vetores que levem ao juízo da não significância penal da conduta. Vetores que decolam de uma leitura pluridimensional da figura da adequação típica, principiando pelo ângulo do agente; quero dizer: da perspectiva do agente, a conduta penalmente insignificante deve revelar muito mais uma extrema carência material do que uma firme intenção e menos ainda toda uma crônica de vida delituosa. Pelo que o reconhecimento da irrelevância penal da ação ou omissão formalmente delituosa passa a depender de uma ambiência factual reveladora da extrema vulnerabilidade social do suposto autor

do fato. Até porque, sendo o indivíduo uma realidade única ou insimilar, irrepetível mesmo na sua condição de microcosmo ou de um universo à parte, todo instituto de direito penal que se lhe aplique há de exibir o timbre da personalização. Logo, tudo tem que ser personalizado na concreta aplicação do direito constitucional-penal (sobretudo os institutos da pena e da prisão), pois é a própria Constituição que se deseja assim orteguianamente aplicada (na linha do "Eu sou eu e as minhas circunstâncias", como luminosamente enunciou *Ortega Y Gasset*). Já do ângulo da vítima, o exame da relevância ou irrelevância penal deve atentar para o seu peculiarmente reduzido sentimento de perda por efeito da conduta do agente, a ponto de não experimentar revoltante sensação de impunidade ante a não incidência da norma penal que, a princípio, lhe favorecia. Espécie da mais consentida desreificação ou autoapeamento de situação jurídico-subjetiva. Sem que estejamos a incluir nesse vetor aquelas situações atinentes aos bens de valoração apenas no psiquismo da vítima, porquanto de valor tão somente sentimental (uma bijuteria que pertenceu a importante familiar falecido ou muito admirado, por exemplo). Sob o prisma dos meios e modos de realização da conduta, não se pode reconhecer como irrelevante a ação que se manifesta mediante o emprego de violência ou ameaça à integridade física, ou moral, tanto da vítima quanto de terceiros. É dizer: os meios e modos de execução da ação formalmente delitiva não podem consistir em atentado à vida, à saúde, à integridade física, nem à dignidade de qualquer pessoa. Reversamente, sinaliza infração de bagatela ou penalmente insignificante aquela que, além de não se fazer acompanhar do *modus procedendi* que estamos a denunciar como intolerável, revela um atabalhoamento ou amadorismo tal na sua execução que antecipa a sua própria frustração; isto é, já antecipa a sua marcante propensão para a forma não mais que tentada de infração penal, porque, no fundo, ditadas por um impulso tão episódico quanto revelador de extrema carência econômica do agente.
[**HC 109.277**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 13-12-2011, 2ª T, *DJE* de 22-2-2012.]

▪ Receptação de bens avaliados em R$ 258,00. Aplicabilidade do princípio da insignificância: inviabilidade. Alto grau de reprovabilidade da conduta. (...) Nas circunstâncias do caso, o fato não é penalmente irrelevante do ponto de vista social; pois, além de o valor dos bens receptados terem sido avaliados em R$ 258,00, o que equivale a 86% do salário mínimo da época em que se deram os fatos, o crime de receptação estimula outros crimes até mais graves, como latrocínio e roubo.
[**HC 108.946**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 22-11-2011, 1ª T, *DJE* de 7-12-2011.]

= **HC 111.608**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 24-4-2012, 2ª T, *DJE* de 20-9-2012

▪ *Habeas corpus*. Princípio da legalidade penal. Tipicidade penal. Justiça material. Ponderabilidade no juízo de adequação típica de condutas formalmente criminosas, porém materialmente insignificantes. Significância penal. Conceito constitucional. Diretrizes de aplicabilidade do princípio da insignificância penal. Ordem concedida. A norma legal que descreve o delito e comina a respectiva pena atua por modo

necessariamente binário, no sentido de que, se, por um lado, consubstancia o poder estatal de interferência na liberdade individual, também se traduz na garantia de que os eventuais arroubos legislativos de irrazoabilidade e desproporcionalidade se expõem a controle jurisdicional. Donde a política criminal-legislativa do Estado sempre comportar mediação judicial, inclusive quanto ao chamado "crime de bagatela" ou "postulado da insignificância penal" da conduta deste ou daquele agente. Com o que o tema da significância penal confirma que o "devido processo legal" a que se reporta a CF no inciso LIII do art. 5º é de ser interpretado como um devido processo legal substantivo ou material. Não meramente formal. A insignificância penal expressa um necessário juízo de razoabilidade e proporcionalidade de condutas que, embora formalmente encaixadas no molde legal-punitivo, substancialmente escapam desse encaixe. E escapam desse molde simplesmente formal, como exigência mesma da própria justiça material enquanto valor ou bem coletivo que a nossa CF prestigia desde o seu principiológico preâmbulo. Justiça como valor, a se concretizar mediante uma certa dosagem de razoabilidade e proporcionalidade na concretização dos valores da liberdade, igualdade, segurança, bem-estar, desenvolvimento, etc. Com o que ela, justiça, somente se realiza na medida em que os outros valores positivos se realizem por um modo peculiarmente razoável e proporcional. A justiça não tem como se incorporar, sozinha, à concreta situação das protagonizações humanas, exatamente por ser ela a própria resultante de uma certa cota de razoabilidade e proporcionalidade na historicização de valores positivos (os mencionados princípios da liberdade, da igualdade, da segurança, bem-estar, desenvolvimento, etc.). Daí que falar do valor da justiça é falar dos outros valores que dela venham a se impregnar por se dotarem de um certo *quantum* de ponderabilidade, se por este último termo (ponderabilidade) englobarmos a razoabilidade e a proporcionalidade no seu processo de concreta incidência. Assim como falar dos outros valores é reconhecê-los como justos na medida em que permeados desse efetivo *quantum* de ponderabilidade (mescla de razoabilidade e proporcionalidade, torna-se a dizer). Tudo enlaçado por um modo sinérgico, no sentido de que o juízo de ponderabilidade implica o mais harmonioso emprego do pensamento e do sentimento do julgador na avaliação da conduta do agente em face do seu subjetivado histórico de vida e da objetividade da sua concreta conduta alegadamente delitiva. É possível extrair do ordenamento jurídico brasileiro a premissa de que toda conduta penalmente típica só é penalmente típica porque significante, de alguma forma, para a sociedade e para a própria vítima. Em tema de política criminal, a CF pressupõe lesão significante a interesses e valores (os chamados "bens jurídicos") por ela avaliados como dignos de proteção normativa. Ao prever, por exemplo, a categoria de infrações de menor potencial ofensivo (inciso I do art. 98), a CF logicamente nega a significância penal de tudo que ficar aquém desse potencial, de logo rotulado de 'menor'; ou seja, quando a CF concebe a categoria das infrações de menor potencial ofensivo, parece mesmo que o faz na

perspectiva de uma conduta atenuadamente danosa para a vítima e a sociedade, é certo, mas ainda assim em grau suficiente de lesividade para justificar uma reação estatal punitiva. Pelo que estabelece um vínculo operacional direto entre o efetivo dano ao bem jurídico tutelado, por menor que seja, e a necessidade de uma resposta punitiva do Estado. *Contrario sensu*, o dano que subjaz à categoria da insignificância penal não caracteriza, materialmente, sequer lesão de pequena monta; ou seja, trata-se de ofensividade factualmente nula, porquanto abaixo até mesmo da concepção constitucional de dano menor. Donde sua categorização como penalmente atípica. É possível listar diretrizes de aplicação do princípio da insignificância, a saber: a) da perspectiva do agente, a conduta, além de revelar uma extrema carência material, ocorre numa concreta ambiência de vulnerabilidade social do suposto autor do fato; b) do ângulo da vítima, o exame da relevância ou irrelevância penal deve atentar para o seu peculiarmente reduzido sentimento de perda por efeito da conduta do agente, a ponto de não experimentar revoltante sensação de impunidade ante a não incidência da norma penal que, a princípio, lhe favorecia; c) quanto aos meios e modos de realização da conduta, não se pode reconhecer como irrelevante a ação que se manifesta mediante o emprego de violência ou ameaça à integridade física, ou moral, tanto da vítima quanto de terceiros. Reversamente, sinaliza infração de bagatela ou penalmente insignificante aquela que, além de não se fazer acompanhar do *modus procedendi* que estamos a denunciar como intolerável, revela um atabalhoamento ou amadorismo tal na sua execução que antecipa a sua própria frustração; isto é, já antecipa a sua marcante propensão para a forma não mais que tentada de infração penal, porque, no fundo, ditadas por um impulso tão episódico quanto revelador de extrema carência econômica; d) desnecessidade do poder punitivo do Estado, traduzida nas situações em que a imposição de uma pena se autoevidencie como tão despropositada que até mesmo a pena mínima de privação liberdade, ou sua conversão em restritiva de direitos, já significa um desbordamento de qualquer ideia de proporcionalidade; e) finalmente, o objeto material dos delitos patrimoniais há de exibir algum conteúdo econômico, seja para efetivamente desfalcar ou reduzir o patrimônio da vítima, seja para ampliar o acervo de bens do agente. A subtração de materiais de construção — tudo avaliado em R$ 180,00 —, de local desabitado, por agente primário (agente que demonstrou, ao deixar, durante o dia, o local transportando dois portais de madeira em um carrinho de mão, até mesmo amadorismo) se amolda à ponderabilidade de todas as diretivas listadas. Pena de se provocar a mobilização de u'a máquina custosa, delicada e ao mesmo tempo complexa como é o aparato de poder em que o Judiciário consiste, para, afinal, não ter o que substancialmente tutelar. Ordem concedida para cassar a condenação do paciente.
[**HC 109.363**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 11-10-2011, 2ª T, *DJE* de 25-6-2012.]

▪ Uso indevido de uniforme militar (CPM, art. 172). Princípio da insignificância. Inaplicabilidade no âmbito da Justiça Militar. O princípio da insignificância não é

aplicável no âmbito da Justiça Militar, sob pena de afronta à autoridade, hierarquia e disciplina, bens jurídicos cuja preservação é importante para o regular funcionamento das instituições militares. (...) *In casu*, o paciente, recruta, foi preso em flagrante trajando uniforme de cabo da Marinha. O crime descrito no art. 172 do CPM é de mera conduta e visa à tutela de bens jurídicos importantes e necessários ao regular funcionamento das instituições militares — autoridade, disciplina e hierarquia — pouco importando o cotejo da real intenção do agente com os requisitos de natureza objetiva subjacentes ao princípio da insignificância, a saber: ofensividade mínima da conduta, ausência de periculosidade social, reduzido grau de reprovabilidade do comportamento do agente e a inexpressividade da lesão ao bem juridicamente protegido.
[**HC 108.512**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 4-10-2011, 1ª T, *DJE* de 20-10-2011.]

▪ Furto de quadro denominado "disco de ouro". Premiação conferida àqueles artistas que tenham alcançado a marca de mais de cem mil discos vendidos no País. Valor sentimental inestimável. Alegada incidência do postulado da insignificância penal. Inaplicabilidade. (...) As circunstâncias peculiares do caso concreto inviabilizam a aplicação do postulado da insignificância à espécie. Paciente que invadiu a residência de músico, donde subtraiu um quadro denominado "disco de ouro", premiação a ele conferida por ter alcançado a marca de mais de cem mil discos vendidos no País. Embora a *res* subtraída não tenha sido avaliada, essa é dotada de valor sentimental inestimável para a vítima. Não se pode, tão somente, avaliar a tipicidade da conduta praticada em vista do seu valor econômico, especialmente porque, no caso, o prejuízo suportado pela vítima, obviamente, é superior a qualquer quantia pecuniária.
[**HC 107.615**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 6-9-2011, 1ª T, *DJE* de 6-10-2011.]

▪ Em se tratando de cigarro a mercadoria importada com elisão de impostos, há não apenas uma lesão ao erário e à atividade arrecadatória do Estado, mas a outros interesses públicos como a saúde e a atividade industrial internas, configurando-se contrabando, e não descaminho. *In casu*, muito embora também haja sonegação de tributos com o ingresso de cigarros, trata-se de mercadoria sobre a qual incide proibição relativa, presentes as restrições dos órgãos de saúde nacionais. A insignificância da conduta em razão de o valor do tributo sonegado ser inferior a R$ 10.000,00 (art. 20 da Lei 10.522/2002) não se aplica ao presente caso, posto não se tratar de delito puramente fiscal.
[**HC 100.367**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 9-8-2011, 1ª T, *DJE* de 8-9-2011.]

= **HC 110.964**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 7-2-2012, 2ª T, *DJE* de 2-4-2012

▪ União. Descaminho. Insignificância. Há de ser observado o bem protegido. A possibilidade de o procurador da Fazenda Nacional pleitear, temporariamente, o arquivamento do executivo fiscal — Lei 10.522/2002 —, por si só, não autoriza a conclusão de tratar-se de crime de bagatela.
[**HC 100.986**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 31-5-2011, 1ª T, *DJE* de 1º-8-2011.]

≠ **HC 92.438**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 19-8-2008, 2ª T, *DJE* de 19-12-2008

▪ Furto. Bem de pequeno valor (R$ 315,19). Infração penal praticada por militar, em concurso de agentes, visando a subtrair coisa alheia móvel pertencente ao patrimônio sob administração militar, consistente em peças novas de fardamento militar. Aplicação do princípio da insignificância. Impossibilidade. Reprovabilidade da conduta.
[**HC 107.431**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 3-5-2011, 2ª T, *DJE* de 20-5-2011.]
= **HC 108.884**, rel. min. **Rosa Weber**, j. 12-6-2012, 1ª T, *DJE* de 27-6-2012

▪ Ex-prefeito condenado pela prática do crime previsto no art. 1º, II, do DL 201/1967, por ter utilizado máquinas e caminhões de propriedade da Prefeitura para efetuar terraplanagem no terreno de sua residência. Aplicação do princípio da insignificância. Possibilidade.
[**HC 104.286**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 3-5-2011, 2ª T, *DJE* de 20-5-2011.]

▪ Há que se diferenciar a situação de quem tem contra si condenações transitadas em julgado da situação daquele contra quem existem apenas registros criminais, sem, contudo, qualquer condenação. No primeiro caso, é inaplicável o princípio da insignificância.
[**HC 107.500 AgR**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 26-4-2011, 2ª T, *DJE* de 1º-8-2011.]
≠ **HC 118.686**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 19-11-2013, 1ª T, *DJE* de 4-12-2013

▪ (...) após um longo processo de formação, marcado por decisões casuais e excepcionais, o princípio da insignificância acabou por solidificar-se como importante instrumento de aprimoramento do direito penal, sendo paulatinamente reconhecido pela jurisprudência dos tribunais superiores, em especial a deste STF. (...) Não é razoável que o direito penal e todo o aparelho do Estado-polícia e do Estado-juiz movimentem-se no sentido de atribuir relevância típica a subtração de objetos da administração pública, avaliados no montante de R$ 130,00, e quando as condições que circundam o delito dão conta da sua singeleza, miudeza e não habitualidade.
[**HC 107.370**, voto do rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 26-4-2011, 2ª T, *DJE* de 22-6-2011.]
= **HC 112.388**, rel. p/ o ac. min. **Cezar Peluso**, j. 21-8-2012, 1ª T, *DJE* de 14-9-2012

▪ Tipicidade formal e ausência de tipicidade material. Furto de coisa descartada, pois já usada pelo titular do patrimônio. Objeto do delito avaliado em menos de R$ 20,00. Excepcionalidade do caso. (...) No caso, o ato de se apoderar de cápsulas de projéteis e fragmentos de chumbo (imprestáveis, é bom que se diga, para causar qualquer lesão à segurança da coletividade), no âmbito da administração militar, é de ser considerado como infração de bagatela, a ponto de excluir a tipicidade da conduta dos agentes e, via de consequência, o *ius puniendi* estatal.
[**RHC 97.816**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 12-4-2011, 2ª T, *DJE* de 17-10-2011.]

▪ Crime de tentativa de furto (*caput* do art. 155, c/c inciso II do art. 14 do CP). Bijuterias que não superam o valor de R$ 140,00. Alegada incidência do princípio da insignificância penal. Atipicidade material da conduta, por se tratar de um indiferente penal. Procedência da alegação. Análise objetiva. Ordem concedida. Para que se dê a incidência da norma penal, não basta a mera adequação formal do fato

empírico ao tipo legal. É preciso que a conduta delituosa se contraponha, em substância, ao tipo em causa. Pena de se provocar a desnecessária mobilização de uma máquina custosa, delicada e ao mesmo tempo complexa como é o aparato de poder em que o Judiciário consiste. Poder que não é de ser acionado para, afinal, não ter o que substancialmente tutelar. No caso, a inexpressividade financeira do objeto que se tentou furtar salta aos olhos. Risco de um desfalque praticamente nulo no patrimônio da suposta vítima, que, por isso mesmo, nenhum sentimento de impunidade experimentará com o reconhecimento da atipicidade da conduta da acusada. [**HC 106.957**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 29-03-2011, 2ª T, *DJE* de 7-12-2011.]

▪ Furto. Configuração. Objeto material do delito. Dois suínos abatidos e as carnes consumidas pelas famílias dos acusados. Conduta desprovida de relevância pena. (...) Cogitando-se de delito contra o patrimônio — bem jurídico tutelado desde a cabeça do art. 5º da CF/1988 com o nome de "propriedade" —, seu lógico pressuposto é a força de infligir efetivo dano a um terceiro que se encontre na condição de senhor de coisa material subtraída. O que deixa de ocorrer se a *res* alheia é daquelas quase que totalmente privadas de aptidão para se converter em pecúnia, porque, aí, seu eventual titular já não sofrerá verdadeiro desfalque patrimonial; senão por modo insignificante. Há situações em que o delito não se configura senão quanto à sua teórica adequação à respectiva descrição normativa, pois o certo é que, no plano dos fatos, é praticamente nulo o desfalque patrimonial experimentado pela vítima, como praticamente nula a sua expectativa quanto à punição do acusado. No caso, a subtração (e o abatimento para consumo) de dois porcos é, sob o ângulo penal, nonada ou prejuízo tão insignificante a ponto de excluir a própria tipicidade material da conduta do agente e, por consequência, o direito estatal de punir. Equivale a falar: os fatos imputados ao paciente não tiveram a força de agredir, materialmente, o tipo penal incriminador. Revelam muito mais uma situação de extrema carência material dos agentes do que mesmo uma firme intenção e menos ainda toda uma crônica de vida delituosa. Pena de se provocar a mobilização de uma máquina custosa, delicada e ao mesmo tempo complexa como é o aparato de poder em que o Judiciário consiste para afinal não ter o que substancialmente tutelar. Ordem concedida para reconhecer a atipicidade penal da conduta protagonizada pelo paciente e cassar o decreto condenatório. Decisão estendida aos corréus.
[**HC 97.626**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 1º-3-2011, 2ª T, *DJE* de 19-12-2011.]

▪ No caso sob exame, não há falar em ausência de periculosidade social da ação, uma vez que o delito de porte de entorpecente é crime de perigo presumido. É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que não se aplica o princípio da insignificância aos delitos relacionados a entorpecentes. A Lei 11.343/2006, no que se refere ao usuário, optou por abrandar as penas e impor medidas de caráter educativo, tendo em vista os objetivos visados, quais sejam: a prevenção do uso indevido de drogas, a atenção e reinserção social de usuários e dependentes de drogas. Nesse contexto, mesmo que se trate de porte de quantidade ínfima de droga, convém que

se reconheça a tipicidade material do delito para o fim de reeducar o usuário e evitar o incremento do uso indevido de substância entorpecente.
[**HC 102.940**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 15-2-2011, 1ª T, *DJE* de 6-4-2011.]
= **HC 88.820**, rel. min. **Sepúlveda Pertence**, j. 5-12-2006, 1ª T, *DJ* de 19-12-2006
≠ **HC 110.475**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 14-2-2012, 1ª T, *DJE* de 15-3-2012

▪ Numa visão humanitária do direito penal (...), é de se prestigiar o princípio da insignificância, que, se bem aplicado, não chega a estimular a ideia de impunidade. Ao tempo que se verificam patentes a necessidade e a utilidade desse princípio da tolerância, é imprescindível que a sua aplicação se dê de maneira criteriosa, sempre tendo em conta a realidade brasileira, para evitar que a atuação estatal vá além dos limites do razoável na proteção do interesse público. No caso, o paciente, sargento de munição e tiro de unidade militar, subtraiu munições de armamentos de uso restrito das Forças Armadas. Donde a impossibilidade de se acatar a tese da irrelevância jurídico-penal da conduta, não obstante a pouca expressividade financeira da avaliação dos bens subtraídos pelo militar. A lesividade da conduta protagonizada pelo paciente não é de ser aferida pelo valor econômico da coisa furtada; até mesmo em consideração à própria qualidade da relação jurídica entre o militar acusado e a instituição castrense da qual fazia parte por ocasião da atividade delituosa. Logo, ainda que o valor das munições apreendidas seja de pequena monta, obsta a pretensão defensiva o fato de que o delito em causa não se constitui, apenas, em lesão de cunho patrimonial. É modalidade delitiva que também atenta contra a "administração militar" (Capítulo II do Título VII do CPM).
[**HC 104.820**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 7-12-2010, 2ª T, *DJE* de 8-6-2011.]
VIDE **HC 99.207**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 24-11-2009, 1ª T, *DJE* de 18-12-2009

▪ Tentativa de furto qualificado de aproximadamente cinquenta metros de fio de cobre utilizados em rede elétrica. Alegação de incidência do princípio da insignificância: inviabilidade. (...) Na espécie, embora o objeto da tentativa de furto qualificado tenha sido avaliado em R$ 150,00 reais, de pouco valor material, é certo, houve prejuízo para a vítima, que teve que reparar a rede elétrica danificada, e a interrupção do serviço de iluminação pública para os usuários da respectiva localidade.
[**HC 104.403**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 2-12-2010, 1ª T, *DJE* de 1º-2-2011.]
= **HC 118.361**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 25-2-2014, 2ª T, *DJE* de 17-3-2014

▪ A questão da posse de entorpecente por militar em recinto castrense não é de quantidade, nem mesmo do tipo de droga que se conseguiu apreender. O problema é de qualidade da relação jurídica entre o particularizado portador da substância entorpecente e a instituição castrense de que ele fazia parte, no instante em que flagrado com a posse da droga em pleno recinto sob administração militar. A tipologia de relação jurídica em ambiente castrense é incompatível com a figura da insignificância penal; pois, independentemente da quantidade ou mesmo da espécie de entorpecente sob a posse do agente, o certo é que não cabe distinguir entre adequação apenas formal e

adequação real da conduta ao tipo penal incriminador. É de se pré-excluir, portanto, a conduta do paciente das coordenadas mentais que subjazem à própria tese da insignificância penal. Pré-exclusão que se impõe pela elementar consideração de que o uso de drogas e o dever militar são como água e óleo: não se misturam. Por discreto que seja o concreto efeito psicofísico da droga nessa ou naquela relação tipicamente militar, a disposição pessoal em si para manter o vício implica inafastável pecha de reprovabilidade cívico-funcional. Senão por afetar temerariamente a saúde do próprio usuário, mas pelo seu efeito danoso no moral da corporação e no próprio conceito social das Forças Armadas, que são instituições voltadas, entre outros explícitos fins, para a garantia da ordem democrática. Ordem democrática que é o princípio dos princípios da nossa CF, na medida em que normada como a própria razão de ser da nossa República Federativa, nela embutido o esquema da Tripartição dos Poderes e o modelo das Forças Armadas que se estruturam no âmbito da União. Salta à evidência que as Forças Armadas brasileiras jamais poderão garantir a nossa ordem constitucional democrática (sempre por iniciativa de qualquer dos Poderes da República), se elas próprias não velarem pela sua peculiar ordem hierárquico-disciplinar interna. A hierarquia e a disciplina militares não operam como simples ou meros predicados institucionais das Forças Armadas brasileiras, mas, isso sim, como elementos conceituais e vigas basilares de todas elas. Dados da própria compostura jurídica de cada uma e de todas em seu conjunto, de modo a legitimar o juízo técnico de que, se a hierarquia implica superposição de autoridades (as mais graduadas a comandar, e as menos graduadas a obedecer), a disciplina importa a permanente disposição de espírito para a prevalência das leis e regulamentos que presidem por modo singular a estruturação e o funcionamento das instituições castrenses. Tudo a encadeadamente desaguar na concepção e prática de uma vida corporativa de pinacular compromisso com a ordem e suas naturais projeções factuais: a regularidade, a normalidade, a estabilidade, a fixidez, a colocação das coisas em seus devidos lugares, enfim. Esse maior apego a fórmulas disciplinares de conduta não significa perda do senso crítico quanto aos reclamos elementarmente humanos de se incorporarem ao dia a dia das Forças Armadas incessantes ganhos de modernidade tecnológica e arejamento mental-democrático. Sabido que vida castrense não é lavagem cerebral ou mecanicismo comportamental, até porque — diz a Constituição — "às Forças Armadas compete, na forma da lei, atribuir serviço alternativo aos que, em tempo de paz, após alistados, alegarem imperativo de consciência, entendendo-se como tal o decorrente de crença religiosa e de convicção filosófica ou política para se eximirem de atividades de caráter essencialmente militar" (§ 1º do art. 143). O modelo constitucional das Forças Armadas brasileiras abona a ideia-força de que entrar e permanecer nos misteres da caserna pressupõe uma clara consciência profissional e cívica: a consciência de que a disciplina mais rígida e os precisos escalões hierárquicos hão de ser observados como carta de princípios e atestado de vocação para melhor servir ao País pela via das suas Forças Armadas. Donde a compatibilidade

do maior rigor penal castrense com o modo peculiar pelo qual a CF dispõe sobre as Forças Armadas brasileiras. Modo especialmente constitutivo de um regime jurídico timbrado pelos encarecidos princípios da hierarquia e da disciplina, sem os quais não se pode falar das instituições militares como a própria fisionomia ou a face mais visível da ideia de ordem. O modelo acabado do que se poderia chamar de "relações de intrínseca subordinação". No caso, o art. 290 do CPM é o regramento específico do tema para os militares. Pelo que o princípio da especialidade normativo-penal impede a incidência do art. 28 da Lei de Drogas (artigo que, de logo, comina ao delito de uso de entorpecentes penas restritivas de direitos). Princípio segundo o qual somente a inexistência de um regramento específico em sentido contrário ao normatizado na Lei 11.343/2006 é que possibilitaria a aplicação da legislação comum. Donde a impossibilidade de se mesclar esse regime penal comum e o regime penal especificamente castrense, mediante a seleção das partes mais benéficas de cada um deles, pena de incidência em postura hermenêutica tipificadora de hibridismo ou promiscuidade regratória incompatível com o princípio da especialidade das leis.

[**HC 103.684**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 21-10-2010, P, *DJE* de 13-4-2011.]

VIDE **HC 91.726**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 2-3-2010, 2ª T, *DJE* de 23-4-2010

▪ Princípio da insignificância. Inaplicabilidade. (...) Na espécie, a aplicação do referido instituto poderia significar um verdadeiro estímulo à prática destes pequenos furtos em residências, já bastante comuns nos dias atuais, o que contribuiria para aumentar, ainda mais, o clima de insegurança hoje vivido pela coletividade. Embora o paciente não seja reincidente, tem personalidade voltada para a prática de crimes, o que impede o atendimento de outro dos requisitos exigidos por esta Corte para a configuração do princípio da insignificância, qual seja, a ausência de periculosidade do agente.

[**HC 104.348**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 19-10-2010, 1ª T, *DJE* de 10-11-2010.]

= **HC 110.952**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 20-3-2012, 2ª T, *DJE* de 16-4-2012

▪ Rádio comunitária. Operação sem autorização do Poder Público. Imputação aos pacientes da prática do crime previsto no art. 183 da Lei 9.472/1997. (...) Princípio da insignificância. Aplicabilidade. (...) Consta dos autos que o serviço de radiodifusão utilizado pela emissora é considerado de baixa potência, não tendo, desse modo, capacidade de causar interferência relevante nos demais meios de comunicação. Rádio comunitária localizada em pequeno município do interior gaúcho, distante de outras emissoras de rádio e televisão, bem como de aeroportos, o que demonstra que o bem jurídico tutelado pela norma — segurança dos meios de telecomunicações — permaneceu incólume.

[**HC 104.530**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 28-9-2010, 1ª T, *DJE* de 7-12-2010.]

VIDE **RHC 119.123**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 11-3-2014, 2ª T, *DJE* de 4-8-2014

VIDE **HC 111.518**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 5-2-2013, 2ª T, *DJE* de 26-3-2013

▪ A questão de direito tratada neste *writ* é a suposta atipicidade da conduta realizada pelo paciente, adolescente, com base no princípio da insignificância.

O fato de o valor subtraído pelo paciente ser inferior ao valor do salário mínimo, por si só, não autoriza a aplicação do princípio da insignificância, já que não se pode confundir o pequeno valor do objeto material do delito com a irrelevância da conduta do agente. No caso em tela, o argumento da defesa de que a bicicleta foi devidamente restituída ao dono não merece ser considerado; pois, conforme se extrai dos autos, o bem foi restituído por circunstâncias alheias à vontade do paciente, no dia seguinte ao fato, quando este "foi abordado por policiais militares em via pública na posse do objeto furtado" (...). O paciente possui envolvimento com drogas e vem praticando assaltos para manter o vício. E, segundo informações fornecidas pela responsável do menor, sua genitora, "só este ano apareceram umas trinta bicicletas em sua residência", o que demonstra a prática reiterada de atos contra o patrimônio (...). A aplicação da medida socioeducativa de prestação de serviços à comunidade pelo período de sessenta dias, com carga horária de quatro horas semanais, encontra fundamentos sólidos, providos de suporte fático e aliados aos requisitos previstos em lei. Tal medida mostra-se não só proporcional ao ato infracional praticado, mas, também, imperiosa à reintegração plena do menor à sociedade, que é a finalidade precípua do ECA.

[**HC 101.144**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 24-8-2010, 2ª T, *DJE* de 22-10-2010.]

VIDE **HC 126.866**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 2-6-2015, 2ª T, *DJE* de 22-6-2015

VIDE **RHC 111.489**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 18-6-2013, 2ª T, *DJ* de 1º-8-2013

▪ Na concreta situação dos autos, não há como acatar a tese de irrelevância material da conduta protagonizada pelo paciente, não obstante a aparente inexpressividade financeira dos objetos subtraídos. De início, pela reduzida dimensão econômica do próprio estabelecimento que suportou o delito de furto, uma "tenda de produtos artesanais", localizada às margens de uma rodovia. Mais: o crime foi cometido com o auxílio de terceiros, durante o repouso noturno e mediante rompimento de obstáculo. O reconhecimento da insignificância material da conduta increpada ao paciente serviria muito mais como um temerário incentivo ao cometimento de novos delitos do que propriamente uma injustificada mobilização do Poder Judiciário. É dizer: o quadro empírico desenhado pelas instâncias de origem impossibilita a adoção do princípio da insignificância penal e, ao mesmo tempo, justifica a mobilização do aparato de poder em que o Judiciário consiste. Poder que só é de ser acionado para a apuração de condutas que afetem, em substância, os bens jurídicos tutelados pelas normas incriminadoras. Que é o caso dos autos. A solução da causa está muito mais para o reconhecimento do reduzido valor dos bens subtraídos (furto de pequeno valor — § 2º do art. 155 do CP) do que propriamente para a adoção do postulado da irrelevância material da conduta imputada ao acionante.

[**RHC 104.586**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 17-8-2010, 2ª T, *DJE* de 24-9-2010.]

= **HC 109.183** e **HC 110.932**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 12-6-2012, 1ª T, *DJE* de 10-9-2012

VIDE **HC 96.202**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 4-5-2010, 1ª T, *DJE* de 28-5-2010

▪ Art. 168-A do CP. Apropriação indébita previdenciária. (...) Princípio da insignificância. Inaplicabilidade. (...) No caso sob exame, não há falar em reduzido grau de reprovabilidade da conduta, uma vez que o delito em comento atinge bem jurídico de caráter supraindividual, qual seja, o patrimônio da previdência social ou a sua subsistência financeira. (...) Segundo relatório do TCU, o *deficit* registrado nas contas da previdência no ano de 2009 já supera os quarenta bilhões de reais. Nesse contexto, inviável reconhecer a atipicidade material da conduta do paciente, que contribui para agravar o quadro deficitário da previdência social.
[**HC 98.021**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 22-6-2010, 1ª T, *DJE* de 13-8-2010.]
= **HC 110.124**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 14-2-2012, 1ª T, *DJE* de 16-3-2012
VIDE **HC 100.004**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 20-10-2009, 2ª T, *DJE* de 27-11-2009

▪ Mostra-se insignificante prática delituosa a causar prejuízo inferior a R$ 100,00, consubstanciada em se desencapar fio e proceder-se, com isso, a ligação clandestina.
[**HC 98.078**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 16-6-2010, 1ª T, *DJE* de 6-8-2010.]

▪ O postulado da insignificância é tratado como vetor interpretativo do tipo incriminador, tendo por objetivo excluir da abrangência do direito criminal condutas provocadoras de ínfima lesão ao bem jurídico tutelado. Tal forma de interpretação segue *pari passu* com as medidas legislativas de uma sadia política criminal que visa, para além de uma desnecessária carceirização, ao arejamento de uma justiça penal que deve se ocupar apenas das infrações tão lesivas a bens jurídicos desta ou daquela pessoa individual quanto aos interesses gerais do corpo social. No caso, a relevância penal é de ser investigada a partir das coordenadas traçadas pela Lei 10.522/2002 (lei objeto de conversão da MP 2.176-79). Lei que, ao dispor sobre o "Cadastro Informativo dos créditos não quitados de órgãos e entidades federais", estabeleceu os procedimentos a ser adotados pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, em matéria de débitos fiscais. Não há sentido lógico em permitir que alguém seja processado, criminalmente, pela falta de recolhimento de um tributo que nem sequer se tem a certeza de que será cobrado no âmbito administrativo-tributário.
[**HC 100.369**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 25-5-2010, 1ª T, *DJE* de 25-6-2010.]
= **HC 96.412**, rel. p/ o ac. min. **Dias Toffoli**, j. 26-10-2010, 1ª T, *DJE* de 18-3-2011
VIDE **HC 120.328**, rel. min. **Roberto Barroso**, j. 11-2-2014, 1ª T, *DJE* de 9-4-2014
VIDE **HC 100.367**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 9-8-2011, 1ª T, *DJE* de 8-9-2011

▪ Alegação de incidência do princípio da insignificância: inviabilidade. (...) No caso dos autos, em que o delito foi praticado com rompimento de obstáculo e em concurso com menor, percebe-se o comprometimento do paciente com os valores tutelados pelo direito.
[**HC 103.359**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 18-5-2010, 1ª T, *DJE* de 6-8-2010.]
= **HC 110.840**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 22-05-2012, 2ª T, *DJE* de 9-8-2012

▪ Na análise de questionamento sobre a existência de crime insignificante, dito de bagatela, para chegar-se à absolvição do acusado, há de examinar-se o contexto, sobressaindo o interesse da sociedade em inibir práticas criminosas.
[**HC 98.944**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 4-5-2010, 1ª T, *DJE* de 4-6-2010.]
▪ Na concreta situação dos autos, não há como acatar a tese de irrelevância material da conduta protagonizada pelo paciente, não obstante a reduzida expressividade financeira dos objetos que se tentou furtar. De início, porque o paciente é reincidente específico em delito contra o patrimônio, constando na respectiva certidão de antecedentes criminais as numerosas situações em que foi preso por furto, inclusive. Logo, o reconhecimento da insignificância material da conduta increpada ao paciente serviria muito mais como um deletério incentivo ao cometimento de novos delitos do que propriamente uma injustificada mobilização do Poder Judiciário. O acusado dá claras demonstrações de que adotou a criminalidade como verdadeiro estilo de vida. O que impossibilita a adoção do princípio da insignificância penal e, ao mesmo tempo, justifica a mobilização do aparato de poder em que o Judiciário consiste. Poder que só é de ser acionado para a apuração de condutas que afetem substancialmente os bens jurídicos tutelados pelas normas incriminadoras. Por outra volta, embora o paciente responda tão somente pelo delito de tentativa de furto simples (inciso II do art. 14, c/c o art. 155, ambos do CP), os autos dão conta de que o réu, "mediante luta corporal com a vítima, pessoa idosa de 63 anos", causou-lhe "ruptura do tendão do braço direito". Tudo para dificultar o acolhimento da tese de que a ação protagonizada pelo paciente configura um irrelevante penal.
[**HC 96.202**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 4-5-2010, 1ª T, *DJE* de 28-5-2010.]
= **HC 109.231**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 4-10-2011, 2ª T, *DJE* de 14-11-2011
VIDE **RHC 104.586**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 17-8-2010, 2ª T, *DJE* de 24-9-2010
▪ O grande número de anotações criminais na folha de antecedentes do paciente e a notícia de que ele teria praticado novos furtos, após ter-lhe sido concedida liberdade provisória nos autos da imputação ora analisados, evidenciam comportamento reprovável. O criminoso contumaz, mesmo que pratique crimes de pequena monta, não pode ser tratado pelo sistema penal como se tivesse praticado condutas irrelevantes, pois crimes considerados ínfimos, quando analisados isoladamente, mas relevantes quando em conjunto, seriam transformados pelo infrator em verdadeiro meio de vida. O princípio da insignificância não pode ser acolhido para resguardar e legitimar constantes condutas desvirtuadas, mas para impedir que desvios de conduta ínfimos, isolados, sejam sancionados pelo direito penal, fazendo-se justiça no caso concreto. Comportamentos contrários à lei penal, mesmo que insignificantes, quando constantes, devido a sua reprovabilidade, perdem a característica da bagatela e devem se submeter ao direito penal.
[**HC 102.088**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 6-4-2010, 1ª T, *DJE* de 21-5-2010.]
= **HC 114.340**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 14-5-2013, 2ª T, *DJE* de 4-10-2013

▪ Justiça Militar. (...) Reprovabilidade da conduta. Reparação do dano. Irrelevância. (...) Não é insignificante o estelionato praticado por militar, em continuação delitiva, prevalecendo-se da confiança decorrente de sua condição funcional.
[**HC 91.726,** rel. min. **Cezar Peluso**, j. 2-3-2010, 2ª T, *DJE* de 23-4-2010.]

▪ No caso, como bem observou o STJ, o paciente "(...) invadiu, em plena luz do dia, o estabelecimento comercial da vítima, escalando uma cerca de aproximadamente 2,5 metros de altura, para subtrair uma janela de ferro colocada para venda (...), revelando o elevado grau de reprovabilidade social de seu comportamento (...)", o que torna inaplicável ao caso o princípio da insignificância.
[**HC 97.012**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 9-2-2010, 2ª T, *DJE* de 12-3-2010.]

▪ (...) a receptação de um *walkman*, avaliado em R$ 94,00, e o posterior comparecimento do paciente perante à autoridade policial para devolver o bem ao seu dono preenchem todos os requisitos do crime de bagatela, razão pela qual a conduta deve ser considerada materialmente atípica.
[**HC 91.920**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 9-2-2010, 2ª T, *DJE* de 12-3-2010.]

▪ Para a incidência do princípio da insignificância, devem ser relevados o valor do objeto do crime e os aspectos objetivos do fato, tais como, a mínima ofensividade da conduta do agente, a ausência de periculosidade social da ação, o reduzido grau de reprovabilidade do comportamento e a inexpressividade da lesão jurídica causada. No caso dos autos, em que foi subtraída quantia superior à do salário mínimo e o delito foi praticado dentro de estabelecimento militar, não é de se desconhecer a presença da ofensividade e da reprovabilidade do comportamento do paciente. Para o reconhecimento de furto privilegiado, o CPM exige que os bens subtraídos sejam restituídos à vítima. Na espécie vertente, esse fato não ocorreu, considerando-se que os bens foram apreendidos.
[**HC 99.207**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 24-11-2009, 1ª T, *DJE* de 18-12-2009.]

= **HC 108.211**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 18-10-2011, 1ª T, *DJE* de 8-11-2011

VIDE **HC 104.820**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 7-12-2010, 2ª T, *DJE* de 8-6-2011

▪ A tipicidade penal não pode ser percebida como o trivial exercício de adequação do fato concreto à norma abstrata. Além da correspondência formal, para a configuração da tipicidade, é necessária uma análise materialmente valorativa das circunstâncias do caso concreto, no sentido de se verificar a ocorrência de alguma lesão grave, contundente e penalmente relevante do bem jurídico tutelado. O princípio da insignificância reduz o âmbito de proibição aparente da tipicidade legal e, por consequência, torna atípico o fato na seara penal, apesar de haver lesão a bem juridicamente tutelado pela norma penal. Para a incidência do princípio da insignificância, devem ser relevados o valor do objeto do crime e os aspectos objetivos do fato — tais como a mínima ofensividade da conduta do agente, a ausência de periculosidade social da ação, o reduzido grau de reprovabilidade do comportamento e a inexpressividade da lesão jurídica causada. No caso dos autos, em que o delito foi praticado com a invasão

do domicílio da vítima, não é de se desconhecer o alto grau de reprovabilidade do comportamento do paciente. A reincidência, apesar de tratar-se de critério subjetivo, remete a critério objetivo e deve ser excepcionada da regra para análise do princípio da insignificância, já que não está sujeita a interpretações doutrinárias e jurisprudenciais ou a análises discricionárias. O criminoso reincidente apresenta comportamento reprovável, e sua conduta deve ser considerada materialmente típica.
[**HC 97.772**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 3-11-2009, 1ª T, *DJE* de 20-11-2009.]
= **HC 103.506**, rel. min. **Rosa Weber**, j. 12-6-2012, 1ª T, *DJE* de 27-6-2012
VIDE **HC 126.866**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 2-6-2015, 2ª T, *DJE* de 22-6-2015
VIDE **HC 118.040**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 24-10-2013, 2ª T, *DJE* de 8-10-2013

▪ A impetrante pretende a aplicação do princípio da insignificância alegando que a quantia não repassada à previdência social pelo paciente é inferior ao valor mínimo fixado na Portaria MPAS 4.943/1999, para o ajuizamento de ação de execução. O art. 4º da Portaria MPAS 4.943/1999 determina somente o não ajuizamento da execução, quando o débito inscrito como dívida ativa do INSS for igual ou inferior a R$ 10.000,00 (valor modificado pela Portaria MPAS 1.105/2002), sem, entretanto, que haja extinção do crédito. Não se pode invocar tal dispositivo legal para fazer incidir o princípio da insignificância, visto que, nesses casos, não há extinção do crédito tributário, mas mera autorização para o não ajuizamento de execução, que, no entanto, poderá ser ajuizada, quando o valor do débito ultrapassar o limite indicado. A extinção do crédito fiscal está prevista no art. 1º, I, da Lei 9.441/1997 e atinge apenas os débitos inscritos em dívida ativa que não ultrapassarem o montante de R$ 1.000,00. Foi apurado pelo INSS um crédito previdenciário no valor total de R$ 13.884,71, decorrente do não recolhimento de contribuições pelo paciente.
[**HC 100.004**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 20-10-2009, 2ª T, *DJE* de 27-11-2009.]
= **HC 107.331**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 28-5-2013, 2ª T, *DJE* de 12-6-2013
= **HC 107.041**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 13-9-2011, 1ª T, *DJE* de 7-10-2011
VIDE **HC 98.021**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 22-6-2010, 1ª T, *DJE* de 13-8-2010

▪ O princípio da insignificância é aplicável aos atos infracionais, desde que verificados os requisitos necessários para a configuração do delito de bagatela.
[**HC 98.381**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 20-10-2009, 1ª T, *DJE* de 20-11-2009.]
VIDE **HC 101.144**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 24-8-2010, 2ª T, *DJE* de 22-10-2010

▪ O postulado da insignificância é tratado como vetor interpretativo do tipo penal, que tem o objetivo de excluir da abrangência do direito criminal condutas provocadoras de ínfima lesão ao bem jurídico por ele tutelado. Tal forma de interpretação assume contornos de uma válida medida de política criminal, visando, para além de uma desnecessária carceirização, ao descongestionamento de uma Justiça Penal que deve se ocupar apenas das infrações tão lesivas a bens jurídicos dessa ou daquela pessoa quanto aos interesses societários em geral.
[**HC 99.594**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 18-8-2009, 1ª T, *DJE* de 26-2-2009.]

▪ A aplicação do princípio da insignificância de modo a tornar a conduta atípica depende de que esta seja a tal ponto irrelevante que não seja razoável a imposição da sanção. No caso sob exame, não apenas a conduta afigura-se penalmente relevante, como também a *res furtiva* — um *laptop* pertencente à Fazenda Nacional — apresenta valor economicamente expressivo. Mostra-se cabível, na espécie, a aplicação do disposto no art. 240, §§ 2º e 5º, do CPM, acompanhado do *sursis*, tal qual procedeu o juízo *a quo*.
[**HC 98.159**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 23-6-2009, 1ª T, *DJE* de 14-8-2009.]
= **HC 97.254**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 2-6-2009, 2ª T, *DJE* de 19-6-2009
▪ Delito de furto. (...) *Res furtiva* de valor insignificante. (...) Aplicação do princípio da insignificância. Irrelevância de considerações de ordem subjetiva. Atipicidade reconhecida. (...) Verificada a objetiva insignificância jurídica do ato tido por delituoso, é de ser afastada a condenação do agente, por atipicidade do comportamento.
[**HC 93.393**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 14-4-2009, 2ª T, *DJE* de 15-5-2009.]
= **HC 112.505**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 29-5-2012, 2ª T, *DJE* de 19-6-2012
VIDE **RE 514.531**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 21-10-2012, 2ª T, *DJE* de 6-3-2009
▪ Se a alegação da eventual incidência do princípio da insignificância não foi submetida às instâncias antecedentes, não cabe ao Supremo Tribunal delas conhecer originariamente, sob pena de supressão de instância.
[**HC 96.520**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 24-3-2009, 1ª T, *DJE* de 24-4-2009.]
= **HC 103.245**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 31-8-2010, 1ª T, *DJE* de 23-11-2010
= **HC 94.816**, rel. min. **Eros Grau**, j. 4-8-2009, 2ª T, *DJE* de 23-10-2009
▪ A Segunda Turma desta Corte afirmou entendimento no sentido de ser "inaplicável o princípio da insignificância ao delito de roubo (art. 157, CP), por se tratar de crime complexo, no qual o tipo penal tem como elemento constitutivo o fato de que a subtração de coisa móvel alheia ocorra "mediante grave ameaça ou violência à pessoa", a demonstrar que visa proteger não só o patrimônio, mas também a integridade pessoal" (AI 557.972 AgR, rel. min. Ellen Gracie, *DJ* de 31-3-2006).
[**HC 95.174**, rel. min. **Eros Grau**, j. 9-12-2008, 2ª T, *DJE* de 20-3-2009.]
= **RHC 106.360**, rel. min. **Rosa Weber**, j. 18-9-2012, 1ª T, *DJE* de 4-10-2012
▪ O princípio da insignificância é aplicável no âmbito da Justiça Militar de forma criteriosa e casuística. Precedentes. Lesão corporal leve, consistente em único soco desferido pelo paciente contra outro militar, após injusta provocação deste. O direito penal não há de estar voltado à punição de condutas que não provoquem lesão significativa a bens jurídicos relevantes, prejuízos relevantes ao titular do bem tutelado ou, ainda, à integridade da ordem social.
[**HC 95.445**, rel. min. **Eros Grau**, j. 2-12-2008, 2ª T, *DJE* de 14-8-2009.]
▪ Recorrente condenado pela infração do art. 334, *caput*, do CP (descaminho). Princípio da insignificância reconhecido pelo tribunal de origem, em razão da pouca expressão econômica do valor dos tributos iludidos, mas não aplicado ao caso

em exame porque o réu, ora apelante, possuía registro de antecedentes criminais. *Habeas corpus* de ofício. Para a incidência do princípio da insignificância só devem ser considerados aspectos objetivos da infração praticada. Reconhecer a existência de bagatela no fato praticado significa dizer que o fato não tem relevância para o direito penal. Circunstâncias de ordem subjetiva, como a existência de registro de antecedentes criminais, não podem obstar ao julgador a aplicação do instituto.
[**RE 514.531**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 21-10-2008, 2ª T, *DJE* de 6-3-2009.]
= **HC 96.309**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 24-3-2009, 1ª T, *DJE* de 24-4-2009
≠ **HC 118.686**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 19-11-2013, 1ª T, *DJE* de 4-12-2013
VIDE **HC 93.393**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 14-4-2009, 2ª T, *DJE* de 15-5-2009

▪ Furto. Tentativa. Princípio da insignificância. Aplicabilidade. *Oculta compensatio*. A aplicação do princípio da insignificância há de ser criteriosa e casuística. Princípio que se presta a beneficiar as classes subalternas, conduzindo à atipicidade da conduta de quem comete delito movido por razões análogas às que adota São Tomás de Aquino, na Suma Teológica, para justificar a *oculta compensatio*. A conduta do paciente não excede esse modelo. O paciente se apropriou de um violão cujo valor restou estimado em R$ 90,00. O direito penal não deve se ocupar de condutas que não causem lesão significativa a bens jurídicos relevantes ou prejuízos importantes ao titular do bem tutelado, bem assim à integridade da ordem social.
[**HC 94.770**, rel. p/ o ac. min. **Eros Grau**, j. 23-9-2008, 2ª T, *DJE* de 12-12-2008.]
= **HC 94.549**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 26-10-2010, 1ª T, *DJE* de 30-8-2011

▪ Furto qualificado. Princípio da insignificância. Não incidência no caso. Possibilidade de consideração do privilégio. (...) A questão de direito tratada neste *writ*, consoante a tese exposta pelo impetrante na petição inicial, é a suposta atipicidade da conduta realizada pelo paciente com base na teoria da insignificância, o que deverá conduzir à absolvição por falta de lesividade ou ofensividade ao bem jurídico tutelado na norma penal. O fato insignificante (ou irrelevante penal) é excluído de tipicidade penal, podendo, por óbvio, ser objeto de tratamento mais adequado em outras áreas do direito, como ilícito civil ou falta administrativa. Não considero apenas e tão somente o valor subtraído (ou pretendido à subtração) como parâmetro para aplicação do princípio da insignificância. Do contrário, por óbvio, deixaria de haver a modalidade tentada de vários crimes, como no próprio exemplo do furto simples, bem como desaparecia do ordenamento jurídico a figura do furto privilegiado (...). A lesão se revelou significante não apenas em razão do valor do bem subtraído, mas principalmente em virtude do concurso de três pessoas para a prática do crime (o paciente e dois adolescentes). De acordo com a conclusão objetiva do caso concreto, não foi mínima a ofensividade da conduta do agente, sendo reprovável o comportamento do paciente.
[**HC 94.765**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 9-9-2008, 2ª T, *DJE* de 26-9-2008.]
= **HC 120.083**, rel. min. **Teori Zavascki**, j. 3-6-2014, 2ª T, *DJE* de 6-8-2014
= **HC 97.051**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 13-10-2009, 1ª T, *DJE* de 1º-7-2010

▪ Moeda falsa. Art. 289, § 1º, do CP. Dez notas de pequeno valor. Princípio da insignificância. Inaplicabilidade. Desvalor da ação e do resultado. Impossibilidade de quantificação econômica da fé pública efetivamente lesionada. Desnecessidade de dano efetivo ao bem supraindividual. Ordem denegada. A aplicação do princípio da insignificância de modo a tornar a conduta atípica depende de que esta seja a tal ponto despicienda que não seja razoável a imposição da sanção. Mostra-se, todavia, cabível, na espécie, a aplicação do disposto no art. 289, § 1º, do CP, pois a fé pública a que o Título X da Parte Especial do CP se refere foi vulnerada. Em relação à credibilidade da moeda e do sistema financeiro, o tipo exige apenas que esses bens sejam colocados em risco, para a imposição da reprimenda. Os limites da culpabilidade e a proporcionalidade na aplicação da pena foram observados pelo julgador monocrático, que substituiu a privação da liberdade pela restrição de direitos, em grau mínimo.
[**HC 93.251**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 5-8-2008, 1ª T, *DJE* de 22-8-2008.]
= **HC 97.220**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 5-4-2011, 2ª T, *DJE* de 26-8-2011
VIDE **HC 83.526**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 16-3-2004, 1ª T, *DJ* de 7-5-2004

▪ Crime. Insignificância. Meio ambiente. Surgindo a insignificância do ato em razão do bem protegido, impõe-se a absolvição do acusado.
[**AP 439**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 12-6-2008, P, *DJE* de 13-2-2009.]
VIDE **HC 112.563**, rel. p/ o ac. min. **Cezar Peluso**, j. 21-8-2012, 2ª T, *DJE* de 10-12-2012

▪ A aplicação do princípio da insignificância há de ser feita criteriosa, cautelosa e casuística. A quantia subtraída da vítima corresponde ao valor de seu soldo, valor destinado ao suprimento de suas necessidades. Daí não ser insignificante. A reparação do dano após a consumação do crime, ainda que antes do recebimento da denúncia, confere ao paciente somente a atenuação da pena; não a extinção da punibilidade.
[**HC 91.065**, rel. min. **Eros Grau**, j. 29-4-2008, 2ª T, *DJE* de 15-8-2008.]
= **HC 104.853**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 26-10-2010, 1ª T, *DJE* de 19-11-2010

▪ O princípio da insignificância — que deve ser analisado em conexão com os postulados da fragmentariedade e da intervenção mínima do Estado em matéria penal — tem o sentido de excluir ou de afastar a própria tipicidade penal, examinada na perspectiva de seu caráter material. Doutrina. Tal postulado — que considera necessária, na aferição do relevo material da tipicidade penal, a presença de certos vetores, tais como (a) a mínima ofensividade da conduta do agente, (b) a nenhuma periculosidade social da ação, (c) o reduzidíssimo grau de reprovabilidade do comportamento e (d) a inexpressividade da lesão jurídica provocada — apoiou-se, em seu processo de formulação teórica, no reconhecimento de que o caráter subsidiário do sistema penal reclama e impõe, em função dos próprios objetivos por ele visados, a intervenção mínima do Poder Público. O postulado da insignificância e a função do direito penal: *de minimis, non curat praetor*. O sistema jurídico há de considerar a relevantíssima circunstância de que a privação da liberdade e a restrição de direitos do indivíduo somente se justificam quando estritamente necessárias à própria proteção das pessoas, da sociedade e de

outros bens jurídicos que lhes sejam essenciais, notadamente naqueles casos em que os valores penalmente tutelados se exponham a dano, efetivo ou potencial, impregnado de significativa lesividade. O direito penal não se deve ocupar de condutas que produzam resultado, cujo desvalor — por não importar em lesão significativa a bens jurídicos relevantes — não represente, por isso mesmo, prejuízo importante, seja ao titular do bem jurídico tutelado, seja à integridade da própria ordem social.
[**HC 92.463**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 16-10-2007, 2ª T, *DJ* de 31-10-2007.]
= **HC 98.021**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 22-6-2010, 1ª T, *DJE* de 13-8-2010
VIDE **HC 104.530**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 28-9-2010, 1ª T, *DJE* de 7-12-2010
▪ Peculato praticado por militar. (...) A circunstância de tratar-se de lesão patrimonial de pequena monta, que se convencionou chamar crime de bagatela, autoriza a aplicação do princípio da insignificância, ainda que se trate de crime militar. Hipótese em que o paciente não devolveu à unidade militar um fogão avaliado em R$ 455,00 reais. Relevante, ademais, a particularidade de ter sido aconselhado, pelo seu comandante, a ficar com o fogão como forma de ressarcimento de benfeitorias que fizera no imóvel funcional. Da mesma forma, é significativo o fato de o valor correspondente ao bem ter sido recolhido ao erário. A manutenção da ação penal gerará graves consequências ao paciente, entre elas a impossibilidade de ser promovido, traduzindo, no particular, desproporcionalidade entre a pretensão acusatória e os gravames dela decorrentes.
[**HC 87.478**, rel. min. **Eros Grau**, j. 29-8-2006, 1ª T, *DJ* de 23-2-2007.]
= **HC 108.373**, rel. p/ o ac. min. **Gilmar Mendes**, j. 6-12-2011, 2ª T, *DJE* de 7-3-2012
= **HC 107.638**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 13-9-2011, 1ª T, *DJE* de 29-9-2011
▪ Uma vez verificada a insignificância jurídica do ato apontado como delituoso, impõe-se o trancamento da ação penal por falta de justa causa. A isto direcionam os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade. Consubstancia ato insignificante a contratação isolada de mão de obra, visando à atividade de gari, por município, considerado período diminuto, vindo o pedido formulado em reclamação trabalhista a ser julgado improcedente, ante a nulidade da relação jurídica por ausência do concurso público.
[**HC 77.003**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 16-6-1998, 2ª T, *DJ* de 11-9-1998.]

PRINCÍPIO DA ISONOMIA

▪ A questão jurídica central trazida para exame da Corte, no presente recurso extraordinário, cinge-se a examinar se o art. 25 do DL 3.688/1941 (LCP) foi recepcionado pela CF de 1988. No caso em questão, o acusado foi condenado pela posse injustificada de instrumento de emprego usual na prática de furto (art. 25 da LCP), depois de condenado anteriormente pelo delito de furto, previsto no art. 155, § 4º, do CP. (...) O tipo contravencional em debate prevê um comportamento com potencialidade

de lesão futura ao bem jurídico penal denominado patrimônio. Contudo, verifico que a questão que se mostra inadequada, a princípio, não é o fato de o legislador ter formulado uma presunção a respeito da periculosidade da conduta de possuir os instrumentos descritos em relação ao bem jurídico que pretende proteger (patrimônio e incolumidade pública), mas o fato de ter estabelecido condições específicas discriminatórias ao agente da infração penal. (...) ressalto que, segundo o art. 5º, *caput* e I, da CF, todos são iguais perante a lei, em direitos e obrigações. Assim, ainda que subjetivamente desiguais, os cidadãos merecem igual tratamento. Essa cláusula geral de isonomia perante a lei traduz-se em que não é permitido ao legislador infraconstitucional instituir condições genéricas e discriminatórias, como ocorreu na situação em apreço, ao exigir como elementar do tipo contravencional que o agente seja "mendigo" ou "vadio". Ou seja, a lei trata de forma desigual as pessoas por sua condição econômica e social. (...) Desse modo, observo que a condição exigida pela norma de o sujeito ativo ser "conhecido como vadio ou mendigo" como necessária para configuração do tipo penal afronta os princípios constitucionais da dignidade da pessoa humana e da isonomia (...). (...) Outra elementar da infração contravencional em apreço é a exigência de condenação anterior do sujeito ativo por crime de roubo ou furto, ou enquanto sujeito à liberdade vigiada. Em outras palavras, deve o possuidor dos instrumentos específicos ou comuns para prática de crime de furto, obrigatoriamente, ter sido condenado anteriormente, por sentença transitada em julgado, pela prática de crime de furto ou roubo. (...) Não posso aceitar esse posicionamento, em razão de observar que o legislador, ao considerar a vida *anteacta* do agente como elementar constitutiva do tipo, considerou de maneira discriminatória que determinadas espécies de sujeitos, portadores de direitos iguais garantidos pela CF, possuem maior potencialidade de cometer novos crimes. Não entendo correto que, com base nessas condições subjetivas (condição social/econômica ou reincidência em crimes contra o patrimônio), se possa presumir que determinados agentes têm maior potencialidade de cometer a infração penal. (...) Dessa forma, a previsão de contravenção penal de posse injustificada de instrumentos de emprego usual na prática de furto por agente "depois de condenado, por crime de furto ou roubo, ou enquanto sujeito à liberdade vigiada" se mostra atentatória aos princípios constitucionais da dignidade da pessoa humana e da isonomia (...). (...) Ante o exposto, dou provimento ao recurso extraordinário por reconhecer, no acórdão recorrido, a violação dos princípios constitucionais da dignidade da pessoa humana e da isonomia, previstos nos arts. 1º, III, e 5º, *caput* e I, da CF, ante a não recepção do art. 25 do DL 3.688/1941 (LCP) pela CF de 1988. [**RE 583.523**, voto do rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 3-10-2013, P, *DJE* de 22-10-2014, RG.]

▪ (...) se é vedada a execução da pena restritiva de direito antes do trânsito em julgado da sentença, com maior razão há de ser coibida a execução da pena privativa de liberdade — indubitavelmente mais grave — enquanto não sobrevier título con-

denatório definitivo. Entendimento diverso importaria franca afronta ao disposto no art. 5º, LVII, da Constituição, além de implicar a aplicação de tratamento desigual a situações iguais, o que acarreta violação do princípio da isonomia.
[**HC 84.078**, voto do rel. min. **Eros Grau**, j. 5-2-2009, P, *DJE* de 26-2-2010.]

▪ A questão central, objeto do recurso extraordinário interposto, cinge-se à constitucionalidade (ou não) do disposto no art. 302, parágrafo único, da Lei 9.503/1997 (CTB), eis que passou a ser dado tratamento mais rigoroso às hipóteses de homicídio culposo causado em acidente de veículo. É inegável a existência de maior risco objetivo em decorrência da condução de veículos nas vias públicas — conforme dados estatísticos que demonstram os alarmantes números de acidentes fatais ou graves nas vias públicas e rodovias públicas —, impondo-se aos motoristas maior cuidado na atividade. O princípio da isonomia não impede o tratamento diversificado das situações quando houver elemento de *discrímen* razoável, o que efetivamente ocorre no tema em questão. A maior frequência de acidentes de trânsito, com vítimas fatais, ensejou a aprovação do projeto de lei, inclusive com o tratamento mais rigoroso contido no art. 302, parágrafo único, da Lei 9.503/1997. A majoração das margens penais — comparativamente ao tratamento dado pelo art. 121, § 3º, do CP — demonstra o enfoque maior no desvalor do resultado, notadamente em razão da realidade brasileira envolvendo os homicídios culposos provocados por indivíduos na direção de veículo automotor.
[**RE 428.864**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 14-10-2008, 2ª T, *DJE* de 14-11-2008.]

= **AI 831.778 AgR**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 15-2-2011, 1ª T, *DJE* de 4-3-2011

▪ A concessão de *habeas corpus* a determinados corréus, em situações processuais diversas, não implica violação ao princípio da isonomia.
[**HC 90.138**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 11-9-2007, 1ª T, *DJ* de 28-9-2007.]

= **AI 831.778 AgR**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 15-2-2011, 1ª T, *DJE* de 4-3-2011

PRINCÍPIO DA LEGALIDADE

▪ Lavagem de dinheiro. Organização criminosa. Infração penal antecedente. Quadrilha (atualmente designada "associação criminosa"). Condutas praticadas entre 1998 e 1999, momento que precedeu a edição da Lei 12.683/2012 e da Lei 12.850/2013. Impossibilidade constitucional de suprir-se a ausência de tipificação do delito de organização criminosa, como infração penal antecedente, pela invocação da Convenção de Palermo. Incidência, no caso, do postulado da reserva constitucional absoluta de lei em sentido formal (CF, art. 5º, XXXIX). (...) Inadmissibilidade, de outro lado, de considerar-se o crime de formação de quadrilha como equiparável ao delito de organização criminosa para efeito de repressão estatal ao crime de lavagem de dinheiro cometido antes do advento da Lei 12.683/2012 e da Lei 12.850/2013.
[**RHC 121.835 AgR**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 13-10-2015, 2ª T, *DJE* de 23-11-2015.]

▪ O tema da insignificância penal diz respeito à chamada "legalidade penal", expressamente positivada como ato-condição da descrição de determinada conduta humana como crime e, nessa medida, passível de apenamento estatal, tudo conforme a regra que se extrai do inciso XXXIX do art. 5º da CF, *literis*: "não há crime sem lei anterior que o defina, nem pena sem prévia cominação legal". É que a norma criminalizante (seja ela proibitiva, seja impositiva de condutas) opera, ela mesma, como instrumento de calibração entre o poder persecutório-punitivo do Estado e a liberdade individual. A norma legal que descreve o delito e comina a respectiva pena atua por modo necessariamente binário, no sentido de que, se, por um lado, consubstancia o poder estatal de interferência na liberdade individual, também se traduz na garantia de que os eventuais arroubos legislativos de irrazoabilidade e desproporcionalidade se expõem a controle jurisdicional.
[**HC 109.277**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 13-12-2011, 2ª T, *DJE* de 22-2-2012.]

▪ Procedimento administrativo disciplinar. Falta grave. Execução penal. Ato obsceno. Desrespeito à autoridade penitenciária. Portaria. Alegação de vício insanável. Improcedência. Descrição precisa do fato. Enquadramento na Lei 7.210/1984. (...) as condutas foram enquadradas nos arts. 50, VI, e 52 da Lei 7.210/1984 (Execução Penal). As providências adotadas pela autoridade penitenciária foram pautadas pelo princípio da legalidade e pelo escopo de manter a estrita disciplina, imprescindível ao ambiente de um estabelecimento prisional de segurança máxima.
[**RHC 107.586**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 27-9-2011, 1ª T, *DJE* de 13-10-2011.]

▪ Denúncia por crime sexual contra menor. Especialização da 11ª Vara de Natal/RN por Resolução do Tribunal de Justiça local. Remessa dos autos ao juízo competente. Ofensa ao princípio do juiz natural (art. 5º, XXXVII e LIII, da CB) e à reserva de lei. Inocorrência. Especializar varas e atribuir competência por natureza de feitos não é matéria alcançada pela reserva da lei em sentido estrito, apenas pelo princípio da legalidade afirmado no art. 5º, II, da CB, vale dizer pela reserva da norma. No enunciado do preceito — ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei —, há visível distinção entre as seguintes situações: (i) vinculação às definições da lei e (ii) vinculação às definições decorrentes — isto é, fixadas em virtude dela — de lei. No primeiro caso, estamos diante da reserva da lei; no segundo, em face da reserva da norma (norma que pode ser tanto legal quanto regulamentar ou regimental). Na segunda situação, ainda quando as definições em pauta se operem em atos normativos não da espécie legislativa — mas decorrentes de previsão implícita ou explícita em lei — o princípio estará sendo acatado. No caso concreto, o princípio da legalidade expressa reserva de lei em termos relativos (= reserva da norma); não impede a atribuição, explícita ou implícita, ao Executivo e ao Judiciário, para, no exercício da função normativa, definir obrigação de fazer ou não fazer que se imponha aos particulares e os vincule. Se há matérias que não podem ser reguladas senão pela lei — *v.g.*: não haverá crime ou pena, nem

tributo, nem exigência de órgão público para o exercício de atividade econômica sem lei, aqui entendida como tipo específico de ato legislativo, que os estabeleça —, das excluídas a essa exigência podem tratar, sobre elas dispondo, o Poder Executivo e o Judiciário, em regulamentos e regimentos. Quanto à definição do que está incluído nas matérias de reserva de lei, há de ser colhida no texto constitucional; quanto a essas matérias não cabem regulamentos e regimentos. Inconcebível a admissão de que o texto constitucional contivesse disposição despicienda — *verba cum effectu sunt accipienda.* Legalidade da Resolução do TJRN.
[**HC 91.509**, rel. min. **Eros Grau**, j. 27-10-2009, 2ª T, *DJE* de 12-2-2010.]

▪ (...) não se pode, mediante ato do intérprete, criar figura típica, sob pena de grave e ostensiva violação ao princípio da legalidade penal. (...) a legislação penal não prevê figura de homicídio culposo qualificado por inobservância de regra técnica. Note-se que isso não significa seja a causa de aumento de pena inaplicável (...) mas apenas que é mister a concorrência de duas condutas distintas, uma para fundamentar a culpa, e outra para configurar a majorante. (...) o próprio conceito de negligência, enquanto fundamento da culpa imputada às ora pacientes, exige a preexistência de dever de cuidado objetivamente atribuído ao agente. Em outras palavras, só há dever de agir quando há dever de cuidado, expresso, ou não, em normas regulamentares, até porque a responsabilidade penal da omissão decorre, em última análise, do disposto no art. 13, § 2º, do CP.
[**HC 95.078**, voto do rel. min. **Cezar Peluso**, j. 10-3-2009, 2ª T, *DJE* de 15-5-2009.]

▪ Não pode o julgador, por analogia, estabelecer sanção sem previsão legal, ainda que para beneficiar o réu, ao argumento de que o legislador deveria ter disciplinado a situação de outra forma. Em face do que dispõe o § 4º do art. 155 do CP, não se mostra possível aplicar a majorante do crime de roubo ao furto qualificado.
[**HC 92.626**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 25-3-2008, 1ª T, *DJE* de 2-5-2008.]
= **HC 92.399**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 29-6-2010, 1ª T, *DJE* de 27-8-2010

▪ Delitos contra o Sistema Financeiro Nacional. Lei 7.492/1986, arts. 5º, 6º e 7º, II. Impossibilidade de o Estado ser equiparado a uma instituição financeira. Lei 7.492/1986, art. 1º, parágrafo único. O Estado, ao emitir títulos da dívida pública (Letras Financeiras do Estado) e colocá-las no mercado, para obter recursos para o Tesouro, não atuou como se fosse instituição financeira. Na aplicação da lei penal, vigora o princípio da reserva legal. Somente os entes que se enquadrem no conceito de instituição financeira, definidos no art. 1º e parágrafo único da Lei 7.492/1986, respondem pelos tipos penais nela estabelecidos.
[**Inq 1.690**, rel. min. **Carlos Velloso**, j. 4-12-2003, P, *DJ* de 30-4-2004.]

PRINCÍPIO DA MOTIVAÇÃO

▪ Para efeito de progressão de regime no cumprimento de pena por crime hediondo, ou equiparado, o juízo da execução observará a inconstitucionalidade do art. 2º da Lei 8.072, de 25-7-1990, sem prejuízo de avaliar se o condenado preenche, ou não, os requisitos objetivos e subjetivos do benefício, podendo determinar, para tal fim, de modo fundamentado, a realização de exame criminológico.
[**Súmula Vinculante 26**.]

▪ É vedada, em recurso exclusivo da defesa, a utilização de fundamentos inovadores para justificar a adoção do regime prisional mais gravoso, sob pena de *reformatio in pejus*.
[**HC 125.781**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 24-3-2015, 2ª T, *DJE* de 28-4-2015.]

▪ Não carece de fundamentação idônea a decisão que, de forma sucinta, acolhe os fundamentos apresentados pelo órgão ministerial, os quais narram de forma pormenorizada as circunstâncias concretas reveladoras da necessidade e da adequação da medida de busca e apreensão.
[**HC 107.362**, rel. min. **Teori Zavascki**, j. 10-2-2015, 2ª T, *DJE* de 2-3-2015.]

▪ Processo penal. Presunção *hominis*. Possibilidade. Indícios. Aptidão para lastrear decreto condenatório. Sistema do livre convencimento motivado. (...) O julgador pode, através de um fato devidamente provado que não constitui elemento do tipo penal, mediante raciocínio engendrado com supedâneo nas suas experiências empíricas, concluir pela ocorrência de circunstância relevante para a qualificação penal da conduta.
[**HC 103.118**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 20-3-2012, 1ª T, *DJE* de 16-4-2012.]

▪ Delito de roubo. Dosimetria da pena. Consequências do delito. Desfalque patrimonial. Circunstância própria do tipo. Imprestabilidade para a exasperação da pena-base. (...) No caso, o fundamento adotado pelas instâncias precedentes para a exasperação da pena privativa de liberdade (não restituição dos bens à vítima) gravita em torno do próprio tipo incriminador. A significar, então, que é fundamento imprestável para fins de majoração da pena-base aplicada ao paciente, em evidente afronta ao conteúdo mínimo da fundamentação das decisões judiciais de que trata o inciso IX do art. 93 da CF/1988. O mero desfalque patrimonial não pode, de forma automática ou mecânica, justificar a elevação da pena-base de crime inserido no título Dos Crimes contra o Patrimônio, no caso o roubo majorado.
[**HC 110.471**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 13-12-2011, 2ª T, *DJE* de 16-2-2012.]

▪ A falta de fundamentação não se confunde com fundamentação sucinta. Interpretação que se extrai do inciso IX do art. 93 da CF/1988.
[**HC 105.349 AgR**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 23-11-2010, 2ª T, *DJE* de 17-2-2011.]

▪ No caso, a fixação do *quantum* da pena levada a cabo pelo STJ, embora não tenha desbordado os lindes da proporcionalidade, não logrou superar o vício de fundamentação caracterizado na sentença de primeiro grau. Isso porque, com amparo em apenas uma circunstância judicial desfavorável ao paciente, a pena-base foi fixada

em cinco anos e seis meses, sem observância do critério trifásico. Ordem concedida para determinar ao juízo de origem que proceda à nova dosimetria da pena, cujo teto não poderá exceder à reprimenda fixada pelo STJ.
[**HC 103.531**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 31-8-2010, 1ª T, *DJE* de 24-9-2010.]
= **HC 103.985**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 19-4-2011, 2ª T, *DJE* de 5-5-2011

▪ O caso é de calibração das balizas do art. 59 do CP com as circunstâncias listadas na pertinente legislação extravagante (art. 42 da Lei 11.343/2006). De tal calibração se percebe, na concretude da causa, que os fundamentos lançados pelo magistrado são imprestáveis para fins de eleição do grau de redução da pena aplicada à paciente, o que afronta o conteúdo mínimo da fundamentação das decisões judiciais de que trata o inciso XI do art. 93 da CF/1988. Ordem concedida para determinar que o juízo de direito da Comarca de Visconde do Rio Branco/MG refaça a dosimetria da pena quanto à sua causa de diminuição, inscrita no § 4º do art. 33 da Lei 11.343/2006.
[**HC 100.005**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 3-8-2010, 1ª T, *DJE* de 10-9-2010.]
= **HC 113.348**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 25-9-2012, 2ª T, *DJE* de 8-10-2012

▪ O que se impõe ao juiz, por exigência do art. 93, IX, da CF, é o dever de expor com clareza os motivos que o levaram a condenar ou a absolver o réu. Havendo condenação, aplicará a pena na medida em que entenda necessária para a prevenção e a repressão do crime, expondo os motivos pelos quais chegou ao *quantum* aplicado definitivamente, o que ocorreu na hipótese.
[**HC 102.580**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 22-6-2010, 1ª T, *DJE* de 20-8-2010.]

▪ Na concreta situação dos autos, a pena-base foi aumentada em sete anos e seis meses de reclusão, tendo em conta a presença de cinco vetores judiciais desfavoráveis ao acusado (conduta social, personalidade, circunstâncias, motivos do crime e culpabilidade). Tudo devidamente fundamentado. Logo, concretamente demonstrados aspectos judiciais desfavoráveis ao paciente, não há como acatar a tese de uma injustificada exasperação da reprimenda. Decisão assentada no alentado exame do quadro-fático probatório da causa que em nada ofende as garantias constitucionais da individualização da pena (inciso XLVI do art. 5º) e da fundamentação das decisões judiciais (inciso IX do art. 93). Reprimenda que não é de ser atribuída ao mero voluntarismo do julgador, tal como, equivocadamente, apontado pela defesa.
[**HC 98.729**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 25-5-2010, 1ª T, *DJE* de 25-6-2010.]

▪ A necessidade de motivação no trajeto da dosimetria da pena não passou despercebida na reforma penal de 1984. Tanto que a ela o legislador fez expressa referência na exposição de motivos da nova parte geral do CP, ao tratar do sistema trifásico de aplicação da pena privativa de liberdade. Na concreta situação dos autos, o magistrado não examinou o relevo da colaboração do paciente com a investigação policial e com o equacionamento jurídico do processo-crime. Exame esse que se faz necessário para determinar o percentual de redução da reprimenda. Noutros termos: apesar da extrema gravidade da conduta protagonizada pelo acionante, o fato é que as

instâncias ordinárias não se valeram de tais fundamentos para embasar a escolha do percentual de ⅓ de redução da pena. A partir do momento em que o direito admite a figura da delação premiada (art. 14 da Lei 9.807/1999) como causa de diminuição de pena e como forma de buscar a eficácia do processo criminal, reconhece que o delator assume uma postura sobremodo incomum: afastar-se do próprio instinto de conservação ou autoacobertamento, tanto individual quanto familiar, sujeito que fica a retaliações de toda ordem. Daí por que, ao negar ao delator o exame do grau da relevância de sua colaboração ou mesmo criar outros injustificados embaraços para lhe sonegar a sanção premial da causa de diminuição da pena, o Estado-juiz assume perante ele conduta desleal. Em contrapasso, portanto, do conteúdo do princípio que, no *caput* do art. 37 da Carta Magna, toma o explícito nome de moralidade.
[**HC 99.736**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 27-4-2010, 1ª T, *DJE* de 21-5-2010.]

▪ É nulo o acórdão que determina trancamento de ação penal sem a necessária fundamentação.
[**RE 603.929**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 9-3-2010, 2ª T, *DJE* de 16-4-2010.]

▪ Não se mostra carente de fundamentação a dosimetria que descreve exaustivamente as circunstâncias do fato delituoso na própria sentença.
[**HC 100.902**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 9-3-2010, 1ª T, *DJE* de 26-3-2010.]

▪ Não é desfundamentada a decisão de pronúncia que, de olhos na contextura fática do caso, remete o exame da procedência das circunstâncias qualificadoras para o tribunal do júri.
[**RHC 100.526**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 9-2-2010, 1ª T, *DJE* de 12-3-2010.]

= **HC 110.467**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 22-11-2011, 2ª T, *DJE* de 19-12-2011

▪ Funcionário público. (...) Denúncia. Recebimento. Decisão não motivada. (...) Oferecida defesa preliminar, é nula a decisão que, ao receber a denúncia, desconsidera as alegações apresentadas.
[**HC 84.919**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 2-2-2010, 2ª T, *DJE* de 26-3-2010.]

= **HC 112.709 MC**, rel. min. **Gilmar Mendes**, dec. monocrática, j. 30-3-2012, *DJE* de 13-4-2012

▪ No caso, tenho por desatendido o dever jurisdicional de fundamentação real das decisões. É que a ordem constritiva está assentada, tão somente, na reprodução de algumas das expressões do art. 312 do CPP. Pelo que não se enxerga no decreto de prisão o conteúdo mínimo da garantia da fundamentação real das decisões judiciais. Garantia constitucional que se lê na segunda parte do inciso LXI do art. 5º e na parte inicial do inciso IX do art. 93 da Constituição e sem a qual não se viabiliza a ampla defesa nem se afere o dever do juiz de se manter equidistante das partes processuais em litígio. Noutro falar: garantia processual que junge o magistrado a coordenadas objetivas de imparcialidade e propicia às partes conhecer os motivos que levaram o julgador a decidir neste ou naquele sentido.
[**HC 98.006**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 24-11-2009, 1ª T, *DJE* de 5-2-2010.]

▪ A apelação do Ministério Público devolve ao tribunal de justiça local a análise dos fatos e de seu enquadramento. Valorar os mesmos fatos anteriormente considerados pelo juízo de primeiro grau para aplicar uma pena maior e modificar o regime prisional para um mais gravoso está no âmbito da competência do tribunal de justiça, sem que isso configure ofensa ao art. 93, IX, da CF.
[**RHC 97.473**, rel. p/ o ac. min. **Dias Toffoli**, j. 10-11-2009, 1ª T, *DJE* de 18-12-2009.]
VIDE **HC 100.165**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 8-6-2010, 2ª T, *DJE* de 1º-7-2010

▪ (...) observo que a sentença de primeiro grau não se baseou apenas no reconhecimento do recorrente feito em sede policial, mas, também, nos depoimentos prestados pelas vítimas (...). Desse modo, não há que se falar em nulidade da sentença condenatória, já que fundamentada também nos depoimentos prestados pelas vítimas dos crimes praticados pelo recorrente.
[**RHC 99.786**, voto da rel. min. **Ellen Gracie**, j. 29-9-2009, 2ª T, *DJE* de 16-10-2009.]

▪ A dosimetria da pena exige do julgador uma cuidadosa ponderação dos efeitos ético-sociais da sanção e das garantias constitucionais, especialmente a garantia da individualização do castigo. Em matéria penal, a necessidade de fundamentação das decisões judiciais (...) tem na fixação da pena um dos seus momentos culminantes. Não há ilegalidade ou abuso de poder se, no trajeto da aplicação da pena, o julgador explicita os motivos de sua decisão.
[**HC 97.388**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 22-9-2009, 1ª T, *DJE* de 29-10-2009.]
= **RHC 107.213**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 7-6-2011, 1ª T, *DJE* de 22-6-2011
VIDE **HC 68.742**, rel. p/ o ac. min. **Ilmar Galvão**, j. 28-6-1991, P, *DJ* de 2-4-1993

▪ (...) o acórdão recorrido houve por bem reformar a sentença que o absolveu por insuficiência de provas, para condená-lo nas sanções do art. 251, § 3º, c/c o art. 53 do CPM, por entender comprovada a sua participação na venda do gabarito do certame para ingresso no indigitado curso para o candidato (...). Ocorre, porém, que o aresto atacado, ao concluir pela existência de provas aptas a embasar a condenação, não o fez de forma fundamentada, ou seja, não explicitou quais elementos probatórios que levou em consideração, tais como depoimentos, degravação de conversas telefônicas ou material audiovisual, hábeis a demonstrar a efetiva participação do paciente na prática de delito que lhe é imputado, em clara afronta ao disposto no art. 93, IX, da CF.
[**HC 95.706**, voto do rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 15-9-2009, 1ª T, *DJE* de 6-11-2009.]

▪ Se é certo, de um lado, que nenhum condenado tem direito público subjetivo à estipulação da pena-base em seu grau mínimo, não é menos exato, de outro, que não se mostra lícito, ao magistrado sentenciante, proceder a uma especial exacerbação da pena-base, exceto se o fizer em ato decisório adequadamente motivado, que satisfaça, de modo pleno, a exigência de fundamentação substancial evidenciadora da necessária relação de proporcionalidade e de equilíbrio entre a pretensão estatal

de máxima punição e o interesse individual de mínima expiação, tudo em ordem a inibir soluções arbitrárias ditadas pela só e exclusiva vontade do juiz. (...) A concretização da sanção penal, pelo Estado-juiz, impõe que este sempre respeite o itinerário lógico-racional, necessariamente fundado em base empírica idônea, indicado pelos arts. 59 e 68 do CP, sob pena de o magistrado — que não observar os parâmetros estipulados em tais preceitos legais — incidir em comportamento manifestamente arbitrário e, por se colocar à margem da lei, apresentar-se totalmente desautorizado pelo modelo jurídico que rege, em nosso sistema de direito positivo, a aplicação legítima da resposta penal do Estado. A condenação penal há de refletir a absoluta coerência lógico-jurídica que deve existir entre a motivação e a parte dispositiva da decisão, eis que a análise desses elementos — que necessariamente compõem a estrutura formal da sentença — permitirá concluir, em cada caso ocorrente, se a sua fundamentação ajusta-se, ou não, de maneira harmoniosa, à base empírica que lhe deu suporte. A aplicação da pena, em face do sistema normativo brasileiro, não pode converter-se em instrumento de opressão judicial nem traduzir exercício arbitrário de poder, eis que o magistrado sentenciante, em seu processo decisório, está necessariamente vinculado aos fatores e aos critérios, que, em matéria de dosimetria penal, limitam-lhe a prerrogativa de definir a pena aplicável ao condenado. Não se revela legítima, por isso mesmo, a operação judicial de dosimetria penal, quando o magistrado, na sentença, sem nela revelar a necessária base empírica eventualmente justificadora de suas conclusões, vem a definir, mediante fixação puramente arbitrária, a pena-base, exasperando-a de modo evidentemente excessivo, sem quaisquer outras considerações.

[**HC 96.590**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 9-6-2009, 2ª T, *DJE* de 4-12-2009.]

= **HC 98.729**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 25-5-2010, 1ª T, *DJE* de 25-6-2010

VIDE **HC 95.614**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 13-10-2009, 1ª T, *DJE* de 13-11-2009

▪ Na linha dos precedentes do Supremo Tribunal posteriores à Lei 10.792/2003, o exame criminológico, embora facultativo, deve ser feito por decisão devidamente fundamentada, com a indicação dos motivos e considerando-se as circunstâncias do caso concreto, o que, neste caso, não se apresenta.

[**HC 92.378**, rel. p/ o ac. min. **Cármen Lúcia**, j. 9-9-2008, 1ª T, *DJE* de 8-5-2009.]

= **HC 103.070**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 14-6-2011, 1ª T, *DJE* de 1º-8-2011

= **HC 98.264**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 6-10-2009, 2ª T, *DJE* de 29-10-2009

VIDE **HC 96.660**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 23-6-2009, 1ª T, *DJE* de 21-8-2009

▪ Garantia constitucional de fundamentação das decisões judiciais. Art. 118, § 3º, do RISTM. A garantia constitucional estatuída no art. 93, IX, da CF, segundo a qual todas as decisões judiciais devem ser fundamentadas, é exigência inerente ao Estado Democrático de Direito e, por outro, é instrumento para viabilizar o controle das decisões judiciais e assegurar o exercício do direito de defesa. A decisão judicial não é um ato autoritário, um ato que nasce do arbítrio do julgador, daí a necessidade da

sua apropriada fundamentação. A lavratura do acórdão dá consequência à garantia constitucional da motivação dos julgados.

[**RE 540.995**, rel. min. **Menezes Direito**, j. 19-2-2008, 1ª T, *DJE* de 2-5-2008.]

= **RE 575.144**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 11-12-2008, P, *DJE* de 20-2-2009, RG

▪ Revela-se legítima e plenamente compatível com a exigência imposta pelo art. 93, IX, da Constituição da República a utilização, por magistrados, da técnica da motivação *per relationem*, que se caracteriza pela remissão que o ato judicial expressamente faz a outras manifestações ou peças processuais existentes nos autos, mesmo as produzidas pelas partes, pelo Ministério Público ou por autoridades públicas, cujo teor indique os fundamentos de fato e/ou de direito que justifiquem a decisão emanada do Poder Judiciário.

[**MS 25.936 ED**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 13-6-2007, P, *DJE* de 18-9-2009.]

= **RE 635.729 RG**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 30-6-2011, P, *DJE* de 24-8-2011, RG

▪ Prisão preventiva: a idoneidade formal e substancial da motivação das decisões judiciais há de ser aferida segundo o que nela haja posto o juiz da causa, não sendo dado ao tribunal do recurso ou do *habeas corpus*, que a impugnem, suprir-lhe as faltas ou complementá-las (...).

[**HC 90.064**, rel. min. **Sepúlveda Pertence**, j. 8-5-2007, 1ª T, *DJ* de 22-6-2007.]

= **HC 102.465**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 21-9-2010, 1ª T, *DJE* de 23-5-2011

= **HC 97.487**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 9-6-2009, 2ª T, *DJE* de 14-8-2009

▪ Satisfaz integralmente a exigência constitucional de motivação dos atos decisórios a condenação penal, que, ao optar pelo limite máximo das penas impostas, expõe os elementos de fato em que se apoiou o juízo de especial exacerbação da pena, explicitando dados da realidade objetiva aos quais se conferiu, com extrema adequação, a pertinente valoração judicial procedida com estrita observância dos parâmetros fixados pelo ordenamento positivo.

[**HC 72.992**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 21-11-1995, 1ª T, *DJ* de 14-11-1996.]

= **HC 101.478**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 11-5-2010, 1ª T, *DJE* de 1º-7-2010

▪ (...) o preceito inscrito no art. 33, § 2º, *c*, do CP não obriga o magistrado sentenciante, mesmo tratando-se de réu primário e sujeito a pena não superior a quatro anos de prisão, a fixar, desde logo, o regime penal aberto. A norma legal em questão permite ao juiz impor, ao sentenciado, regime penal mais severo, desde que o faça, como no caso, em decisão suficientemente motivada. A opção pelo regime aberto constitui mera faculdade legal reconhecida ao magistrado sentenciante.

[**HC 71.952**, voto do rel. min. **Celso de Mello**, j. 4-4-1995, 1ª T, *DJE* de 11-12-2009.]

= **HC 101.590**, rel. min. **Dias Tofolli**, j. 28-9-2010, 1ª T, *DJE* de 30-11-2010

VIDE **HC 95.614**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 13-10-2009, 1ª T, *DJE* de 13-11-2009

▪ Sentença: exigência constitucional de fundamentação: inteligência. O que a Constituição exige, no art. 93, IX, é que a decisão judicial seja fundamentada, não que a fundamentação seja correta, na solução das questões de fato ou de direito da lide:

declinadas no julgado as premissas, corretamente assentadas ou não, mas coerentes com o dispositivo do acórdão, está satisfeita a exigência constitucional.
[**RE 140.370**, rel. min. **Sepúlveda Pertence**, j. 20-4-1993, 1ª T, *DJ* de 21-5-1993.]

PRINCÍPIO DA NÃO AUTOINCRIMINAÇÃO

▪ A CF assegura aos presos o direito ao silêncio (inciso LXIII do art. 5º). Nessa mesma linha de orientação, o Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos (Pacto de São José da Costa Rica) institucionaliza o princípio da "não autoincriminação" (*nemo tenetur se detegere*). Esse direito subjetivo de não se autoincriminar constitui uma das mais eminentes formas de densificação da garantia do devido processo penal e do direito à presunção de não culpabilidade (inciso LVII do art. 5º da CF). A revelar, primeiro, que o processo penal é o espaço de atuação apropriada para o órgão de acusação demonstrar por modo robusto a autoria e a materialidade do delito. Órgão que não pode se esquivar da incumbência de fazer da instrução criminal a sua estratégia oportunidade de produzir material probatório substancialmente sólido em termos de comprovação da existência de fato típico e ilícito, além da culpabilidade do acusado.
[**HC 101.909,** rel. min. **Ayres Britto**, j. 28-2-2012, 2ª T, *DJE* de 19-6-2012.]
▪ A falta de advertência sobre o direito ao silêncio não conduz à anulação automática do interrogatório ou depoimento, restando mister observar as demais circunstâncias do caso concreto para se verificar se houve ou não o constrangimento ilegal.
[**RHC 107.915**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 25-10-2011, 1ª T, *DJE* de 16-11-2011.]
▪ Depoimento prestado ante a autoridade policial com salvo-conduto para não se autoincriminar pelo crime de tráfico de drogas (art. 33 da Lei 11.343/2006), mesmo na condição de testemunha. Pedido de maior extensão, para que envolva qualquer delito. Ausência de ato coator. (...) O direito ao silêncio da parte recorrente restou preservado, mormente quando não foi processada na ação penal que se seguiu à conclusão do inquérito policial, já sentenciada, sendo certo que o magistrado de primeira instância, mediante liminar, garantiu-lhe salvo-conduto para não ser incriminada por tráfico de drogas, o que demonstra que não houve abuso ou teratologia na decisão, inexistindo até o momento ato algum de autoridade pública que possa ensejar, mesmo que indiretamente, restrição à sua liberdade de locomoção.
[**RHC 107.762**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 18-10-2011, 1ª T, *DJE* de 4-11-2011.]
▪ Falso testemunho (CPM, art. 346). Negativa em responder às perguntas formuladas. Paciente que, embora rotulado de testemunha, em verdade encontrava-se na condição de investigado. Direito constitucional ao silêncio. Atipicidade da conduta.
[**HC 106.876**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 14-6-2011, 2ª T, *DJE* de 1º-7-2011.]
= **HC 73.035**, rel. min. **Carlos Velloso**, j. 13-11-1996, P, *DJ* de 19-12-1996

▪ (...) não pode vingar a tese da impetração de que o fato de a autoridade judiciária competente ter determinado a interceptação telefônica dos pacientes, envolvidos em investigação criminal, fere o direito constitucional ao silêncio, à não autoincriminação. [**HC 103.236**, voto do rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 14-6-2010, 2ª T, *DJE* de 3-9-2010.]

▪ O Ministério Público, sem prejuízo da fiscalização intraorgânica e daquela desempenhada pelo Conselho Nacional do Ministério Público, está permanentemente sujeito ao controle jurisdicional dos atos que pratique no âmbito das investigações penais que promova *ex propria auctoritate*, não podendo, entre outras limitações de ordem jurídica, desrespeitar o direito do investigado ao silêncio (*nemo tenetur se detegere*), nem lhe ordenar a condução coercitiva, nem constrangê-lo a produzir prova contra si próprio, nem lhe recusar o conhecimento das razões motivadoras do procedimento investigatório, nem submetê-lo a medidas sujeitas à reserva constitucional de jurisdição, nem impedi-lo de fazer-se acompanhar de advogado, nem impor, a este, indevidas restrições ao regular desempenho de suas prerrogativas profissionais (Lei 8.906/1994, art. 7º, *v.g.*).

[**HC 89.837**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 20-10-2009, 2ª T, *DJE* de 20-11-2009.]

▪ Não constitui demasia assinalar, por necessário, analisada a função defensiva sob uma perspectiva global, que o direito do réu à não autoincriminação e à presunção de inocência, especialmente quando preso, além de traduzir expressão concreta do direito de defesa (mais especificamente da prerrogativa de autodefesa), também encontra suporte legitimador em convenções internacionais que proclamam a essencialidade dessa franquia processual, que compõe o próprio estatuto constitucional do direito de defesa, enquanto complexo de princípios e de normas que amparam qualquer acusado em sede de persecução criminal, mesmo que se trate de réu processado por suposta prática de crimes hediondos ou de delitos a estes equiparados. [**HC 99.289 MC**, rel. min. **Celso de Mello**, dec. monocrática, j. 2-6-2009, *DJE* de 5-6-2009.]

▪ O controle difuso da constitucionalidade da prisão temporária deverá ser desenvolvido perquirindo-se necessidade e indispensabilidade da medida. A primeira indagação a ser feita no curso desse controle há de ser a seguinte: em que e no que o corpo do suspeito é necessário à investigação? Exclua-se desde logo a afirmação de que se prende para ouvir o detido, pois a Constituição garante a qualquer um o direito de permanecer calado (art. 5º, LXIII), o que faz com que a resposta à inquirição investigatória consubstancie uma faculdade. Ora, não se prende alguém para que exerça uma faculdade. Sendo a privação da liberdade a mais grave das constrições que a alguém se pode impor, é imperioso que o paciente dessa coação tenha a sua disposição alternativa de evitá-la. Se a investigação reclama a oitiva do suspeito, que a tanto se o intime e lhe sejam feitas perguntas, respondendo-as o suspeito se quiser, sem necessidade de prisão.

[**HC 95.009**, rel. min. **Eros Grau**, j. 6-11-2008, P, *DJE* de 19-12-2008.]

▪ Assiste, a cada um dos litisconsortes penais passivos, o direito — fundado em cláusulas constitucionais (CF, art. 5º, LIV e LV) — de formular reperguntas aos demais corréus, que, no entanto, não estão obrigados a respondê-las, em face da prerrogativa contra a autoincriminação, de que também são titulares.
[**HC 94.016**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 16-9-2008, 2ª T, *DJE* de 27-2-2009.]
= **HC 95.225**, rel. min. **Eros Grau**, j. 4-8-2009, 2ª T, *DJE* de 23-10-2009

▪ Direito de não produzir prova contra si mesmo: *nemo tenetur se detegere*. (...) Lesões corporais e homicídio culposo no trânsito. (...) Não se pode presumir a embriaguez de quem não se submete a exame de dosagem alcoólica: a Constituição da República impede que se extraia qualquer conclusão desfavorável àquele que, suspeito ou acusado de praticar alguma infração penal, exerce o direito de não produzir prova contra si mesmo (...).
[**HC 93.916**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 10-6-2008, 1ª T, *DJE* de 27-6-2008.]

▪ Assente a jurisprudência do Tribunal em que o comportamento do réu durante o processo, na tentativa de defender-se, não se presta a agravar-lhe a pena (cf. HC 72.815, 5-9-1995, Moreira Alves, *DJ* de 6-10-1995): é garantia que decorre da CF, ao consagrar o princípio *nemo tenetur se detegere* (CF/1988, art. 5º, LXIII).
[**HC 83.960**, rel. min. **Sepúlveda Pertence**, j. 14-6-2005, 1ª T, *DJ* de 1º-7-2005.]

▪ O privilégio contra a autoincriminação — que é plenamente invocável perante as CPIs — traduz direito público subjetivo assegurado a qualquer pessoa, que, na condição de testemunha, de indiciado ou de réu, deva prestar depoimento perante órgãos do Poder Legislativo, do Poder Executivo ou do Poder Judiciário. O exercício do direito de permanecer em silêncio não autoriza os órgãos estatais a dispensarem qualquer tratamento que implique restrição à esfera jurídica daquele que regularmente invocou essa prerrogativa fundamental. Precedentes. O direito ao silêncio — enquanto poder jurídico reconhecido a qualquer pessoa relativamente a perguntas cujas respostas possam incriminá-la (*nemo tenetur se detegere*) — impede, quando concretamente exercido, que aquele que o invocou venha, por tal específica razão, a ser preso, ou ameaçado de prisão, pelos agentes ou pelas autoridades do Estado.
[**HC 79.812**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 8-11-2000, P, *DJ* de 16-2-2001.]
= **HC 100.200**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 8-4-2010, P, *DJE* de 27-8-2010

▪ O direito à informação da faculdade de manter-se silente ganhou dignidade constitucional, porque instrumento insubstituível da eficácia real da vetusta garantia contra a autoincriminação que a persistência planetária dos abusos policiais não deixa perder atualidade. Em princípio, ao invés de constituir desprezível irregularidade, a omissão do dever de informação ao preso dos seus direitos, no momento adequado, gera efetivamente a nulidade e impõe a desconsideração de todas as informações incriminatórias dele anteriormente obtidas, assim como das provas delas derivadas. Mas, em matéria de direito ao silêncio e à informação oportuna dele, a apuração do gravame há de fazer-se a partir do comportamento do réu e da orientação de sua

defesa no processo: o direito à informação oportuna da faculdade de permanecer calado visa a assegurar ao acusado a livre opção entre o silêncio — que faz recair sobre a acusação todo o ônus da prova do crime e de sua responsabilidade — e a intervenção ativa, quando oferece versão dos fatos e se propõe a prová-la: a opção pela intervenção ativa implica abdicação do direito a manter-se calado e das consequências da falta de informação oportuna a respeito.
[**HC 78.708**, rel. min. **Sepúlveda Pertence**, j. 9-3-1999, 1ª T, *DJ* de 16-4-1999.]
= **HC 99.558**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 14-12-2010, 2ª T, *DJE* de 7-2-2011

PRINCÍPIO DA *NON REFORMATIO IN PEJUS*

▪ É vedada, em recurso exclusivo da defesa, a utilização de fundamentos inovadores para justificar a adoção do regime prisional mais gravoso, sob pena de *reformatio in pejus*.
[**HC 125.781**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 24-3-2015, 2ª T, *DJE* de 28-4-2015.]
▪ O efeito devolutivo inerente ao recurso de apelação permite que, observados os limites horizontais da matéria questionada, o Tribunal aprecie em exaustivo nível de profundidade, a significar que, mantida a essência da causa de pedir e sem piorar a situação do recorrente, é legítima a consideração de circunstâncias — no caso, agravantes — antes não consideradas para agravar a pena-base, mas que foram mencionadas na sentença condenatória. No particular, à luz do substrato fático contido na acusação e citado na própria sentença condenatória, o STM entendeu estarem presentes agravantes, sem que com isso tenha havido majoração da pena definitiva aplicada, circunstância que não viola o princípio *non reformatio in pejus*.
[**HC 109.545**, rel. min. **Teori Zavascki**, j. 16-12-2014, 2ª T, *DJE* de 11-2-2015.]
▪ A desclassificação do art. 155, § 4º, II, para o art. 312, § 1º, ambos do CP, gera *reformatio in pejus*, visto que, nos crimes contra a administração pública, a progressão de regime é condicionada à reparação do dano causado, ou à devolução do produto do ilícito (art. 33, § 4º, CP).
[**HC 123.251**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 2-12-2014, 2ª T, *DJE* de 11-2-2015.]
▪ O Tribunal de Justiça de São Paulo manteve a sentença destacando que o recorrente não faria jus à substituição da pena privativa de liberdade por restritiva por não preencher os requisitos legais e por não se mostrar socialmente recomendável, nos termos do art. 44, § 3º, do CP; pois, além de possuir maus antecedentes, era reincidente específico. Consoante destacou o STJ, "não há se falar em *reformatio in pejus*, pois, ainda que se retirasse o argumento da reincidência específica, o benefício continuaria sendo inviável em razão dos maus antecedentes". (...) A apelação exclusiva da defesa devolve integralmente o conhecimento da causa ao Tribunal *ad quem* nos limites em que impugnada (*tantum devolutum quantum apelattum*), podendo o órgão julgador reafirmar, infirmar ou alterar os motivos da sentença apelada, com

limitações apenas de não agravar a pena aplicada na sentença condenatória ou piorar a situação do réu. Precedentes: HC 76.156/SP, Primeira Turma, rel. min. Sepúlveda Pertence, *DJ* de 8-5-1998; HC 99.972/PR, rel. min. Cármen Lúcia, Primeira Turma, *DJE* de 13-9-2011; HC 72.527/SP, Segunda Turma, rel. min. Carlos Velloso, *DJ* de 17-11-1995. A doutrina acerca dos limites ao exame da apelação pelo Tribunal *ad quem* assenta que, "No tocante aos poderes do juízo *ad quem*, restrições não existem, embora incidindo sobre área litigiosa menor que aquela do juízo *a quo*. O novo exame é sempre integral, ainda que verse sobre parte da demanda. Pode-se dizer que o efeito devolutivo é total ou parcial quanto à extensão, e sempre integral quanto à profundidade. A apelação investe o juízo *ad quem* de amplos poderes para o exame do litígio decidido em primeiro grau, desde que se trate de apelação plena; e, se for limitada, o princípio do *tantum devolutum quantum appeellatum* dá iguais poderes ao juízo do recurso, embora para projetá-los na área demarcada pelo pedido de reexame contido no procedimento recursal. (...) Proíbe-se o chamado *jus novorum* no juízo de apelação. É que o juízo *ad quem* não cria novos elementos no litígio penal a ser decidido, continuando jungido às questões que foram ou podiam ter sido ventiladas no juízo *a quo*. Não se deve daí inferir que a causa, em grau de apelação, tenha de ser decidida nos limites apenas das controvérsias que o juízo de primeiro grau focalizou na sentença recorrida. Desde que se não extravasem as balizas demarcadas pela imputação e pela devolução recursal, irrestrito é o poder jurisdicional do juízo *ad quem* no tocante à decisão que deva proferir" (MARQUES, José Frederico. *Elementos de direito processual penal*. 1. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1965. p. 231-234 e 270-271 — Grifei). "(...) nos limites do pedido (matéria impugnada), é permitido ao tribunal analisar todas as questões a ele relativas, não podendo apenas desbordar para outros aspectos do processo não abordados na irresignação (...). Portanto, a alteração do fundamento da condenação (se pugnado pela defesa absolvição, por exemplo) em nada infringe o princípio da *reformatio in pejus*, na medida em que, submetida integralmente a decisão à instância superior, pode o tribunal manter o édito condenatório por fundamentos diversos, ou reformá-lo por outros não declinados no recurso da acusação" (PACELLI, Eugênio; FISCHER, Douglas. *Comentários ao Código de Processo Penal e sua jurisprudência*. 5. ed. rev. e atual. São Paulo: Atlas, 2013. p. 1248 — Grifei.).
[**RHC 118.658**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 13-5-2014, 1ª T, *DJE* de 2-6-2014.]

▪ Não há *reformatio in pejus* na sentença penal condenatória que, ao manter a pena definitiva anteriormente fixada, não agrava a pena aplicada na sentença anulada nem piora a situação dos pacientes. O juízo de primeiro grau não está circunscrito ao reexame dos motivos da sentença anulada, detendo competência para reexaminar a causa à luz da nova instrução criminal e do art. 59 e seguintes do CP, podendo, para manter a mesma pena da sentença penal anulada, substituir por outras as circunstâncias judiciais ou legais de exasperação a que a decisão anulada tenha relevado.
[**HC 113.512**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 10-12-2013, 2ª T, *DJE* de 17-12-2013.]

▪ Anulados o julgamento pelo tribunal do júri e a correspondente sentença condenatória, transitada em julgado para a acusação, não pode o acusado, na renovação do julgamento, vir a ser condenado a pena maior do que a imposta na sentença anulada, ainda que com base em circunstância não considerada no julgamento anterior (HC 89.544/RN, Segunda Turma, rel. min. Cezar Peluso, *DJE* de 15-5-2009). (...) Portanto, em caso de nova condenação do paciente pelo júri popular, ainda que reconhecida a presença de ambas as qualificadoras, a pena aplicada não pode superar a pena anteriormente cominada de oito anos reclusão, sob pena de se configurar a *reformatio in pejus* indireta, a qual não é admitida pela Corte.
[**HC 115.428**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 11-6-2013, 1ª T, *DJE* de 23-8-2013.]

▪ Não houve a alegada *reformatio in pejus* por parte do STJ, mas apenas a correta qualificação de elemento equivocadamente considerado na fixação da pena-base pelas instâncias ordinárias como resultante de deformação da personalidade do agente, quando isso se inseria na avaliação de sua conduta social. O fato de haver o juízo de primeiro grau afirmado não haver elementos que permitissem a avaliação da conduta social dos pacientes, aquilatando-os sob prisma diverso, não impede que se reconheça o equívoco dessa mensuração, classificando-se corretamente aquele elemento entre as circunstâncias judiciais do art. 59 do CP, sem que isso implique suplementação da fundamentação adotada, como quer fazer crer a impetrante.
[**HC 109.541**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 20-11-2012, 1ª T, *DJE* de 14-12-2012.]

▪ A sessão de julgamento para o fim de correção de eventual erro ou inexatidão material contido na ata, que resultar modificação substancial do resultado do julgamento contra o réu, demanda prévia intimação, evitando-se a surpresa que imprime o prejuízo do *due process of law. In casu*, a retificação da ata do julgamento do recurso especial, realizada *ex officio*, modificou substancialmente o resultado parcial do julgamento, transmudando o empate da votação e consequente convocação do ministro do STJ para proferir voto de desempate em não conhecimento do recurso, por maioria, incorrendo em *reformatio in pejus*.
[**HC 108.739**, rel. p/ o ac. min. **Luiz Fux**, j. 14-8-2012, 1ª T, *DJE* de 24-9-2012.]

▪ Apelação da defesa. Reforma prejudicial ao recorrente. Surge com envergadura maior a premissa segundo a qual, defrontando-se o Colegiado com recurso da defesa, não cabe modificar o quadro formalizado no juízo de modo a agravar a situação do recorrente.
[**HC 107.186**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 22-5-2012, 1ª T, *DJE* de 19-11-2012.]

▪ O *habeas corpus*, assim como os recursos da defesa, sujeita-se ao princípio do *non reformatio in pejus*, mostrando-se pertinente a aplicação analógica do art. 617 do CPP, *in verbis*: "O tribunal, câmara ou turma atenderá nas suas decisões ao disposto nos arts. 383, 386 e 387, no que for aplicável, não podendo, porém, ser agravada a pena, quando somente o réu houver apelado da sentença." (...) Descabe, em *habeas corpus* impetrado na instância superior, restabelecer os motivos lançados pelo juízo para fixar

a pena-base acima do mínimo legal, porquanto estes não subsistem ante a substituição por outros declinados no julgamento da apelação, sendo certo que "uma vez julgado o recurso, não mais existirá a decisão recorrida, mas apenas a do tribunal" (MARINONI; ARENHART. *Processo de conhecimento*. 7. ed. São Paulo: RT, 2008. p. 526). Em recurso exclusivo da defesa, não pode o Tribunal complementar a sentença para acrescentar fatos que possam repercutir negativamente no âmbito da dosimetria da pena.
[**HC 101.380**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 4-10-2011, 1ª T, *DJE* de 9-2-2012.]
= **HC 110.822**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 27-11-2012, 2ª T, *DJE* de 12-12-2012

▪ O reconhecimento da incompetência absoluta da Justiça Castrense para o julgamento dos requerentes não pode implicar risco de imposição de pena mais gravosa, sob pena da indisfarçável *reformatio in pejus* indireta.
[**HC 107.731 Extn**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 13-9-2011, 2ª T, *DJE* de 2-3-2012.]

▪ O juízo da condenação não reconheceu nenhuma circunstância judicial desfavorável (art. 59 do CP). Ao aplicar o regime prisional, fixou o semiaberto para o início do cumprimento da pena (art. 33, § 2º, *b*, do CP). Contudo, negou ao réu o direito de apelar em liberdade. Ao negar o direito de apelar em liberdade, asseverou que as circunstâncias objetivas e subjetivas manifestam a periculosidade do agente. Nisso, há contradição na manutenção da prisão preventiva no regime fechado e a fixação do regime semiaberto para o início de cumprimento da pena. Ocorrência de trânsito em julgado da condenação para a acusação. Proibição de *reformatio in pejus* (art. 617, *in fine*, CPP).
[**HC 104.188 AgR**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 14-9-2010, 2ª T, *DJE* de 1º-10-2010.]

▪ Resta configurada a *reformatio in pejus*, quando o tribunal, em julgamento de recurso de apelação exclusivo da defesa, reconhece circunstância agravante não considerada na sentença de primeiro grau, ainda que tenha reduzido o *quantum* total da pena imposta ao paciente. Não há mero redimensionamento de circunstância judicial desfavorável para o reconhecimento de agravante legal quando, na apelação, o Tribunal inova, levando em consideração fatos não reconhecidos na sentença proferida em primeira instância.
[**HC 99.925**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 2-3-2010, 1ª T, *DJE* de 26-3-2010.]

▪ Não incorre em *reformatio in pejus* o tribunal que, em recurso da defesa, mantém a imposição de qualificadora expressamente reconhecida na sentença de pronúncia, mas ausente do seu dispositivo por evidente erro material.
[**RHC 85.514**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 2-2-2010, 2ª T, *DJE* de 26-3-2010.]

▪ Tráfico de entorpecentes e associação eventual para o tráfico. Indeferimento da substituição da pena privativa de liberdade por outra restritiva de direitos tão somente em virtude da extrapolação do limite de quatro anos previsto no art. 44, I, do CP, tendo o juiz afirmado, ademais, que as circunstâncias judiciais eram favoráveis à paciente. Provimento do recurso de apelação da defesa que, afastando a associação eventual para o tráfico, fixou pena em quantidade compatível com a substituição da privação de liberdade por restrição de direitos. Indeferimento da substituição fundado em que as circunstâncias judiciais eram desfavoráveis. Apelação exclusiva

da defesa. *Reformatio in pejus*.
[**HC 99.888**, rel. min. **Eros Grau**, j. 24-11-2009, 2ª T, *DJE* de 12-2-2010.]

▪ Com efeito, se apenas o réu apelou da sentença, na qual lhe foi assegurado o direito a somente iniciar o cumprimento da pena privativa de liberdade após o trânsito em julgado do decreto condenatório, não é lícito, à luz do disposto no art. 617 do CPP, que o referido trecho da sentença, que é favorável ao paciente, seja alterado, como o foi, na decisão de admissibilidade do recurso especial. No caso, a imutabilidade da coisa julgada deve ser reconhecida em favor do paciente.
[**HC 90.627**, voto do rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 3-6-2008, 2ª T, *DJE* de 6-3-2009.]

▪ Não tendo o MPM, em apelação, atacado o regime prisional imposto pela sentença condenatória, ocorreu preclusão dessa matéria para a acusação, motivo pelo qual não poderia o tribunal *a quo* ter piorado a situação do paciente, em flagrante violação do princípio que veda a reforma para pior.
[**HC 90.659**, rel. min. **Menezes Direito**, j. 12-2-2008, 1ª T, *DJE* de 28-3-2008.]

▪ Ações criminosas resultantes de desígnios autônomos. Submissão teórica ao art. 70, *caput*, segunda parte, do CP. Condenação dos réus apenas pelo delito de genocídio. (...) Impossibilidade de *reformatio in pejus*. Não podem os réus, que cometeram, em concurso formal, na execução do delito de genocídio, doze homicídios, receber a pena destes além da pena daquele, no âmbito de recurso exclusivo da defesa.
[**RE 351.487**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 3-8-2006, P, *DJ* de 10-11-2006.]

PRINCÍPIO DA PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA

▪ A execução provisória de acórdão penal condenatório proferido em julgamento de apelação, ainda que sujeito a recurso especial ou extraordinário, não compromete o princípio constitucional da presunção de inocência. Esse o entendimento do Plenário, que, por maioria, denegou a ordem em *habeas corpus* que visava à desconstituição de acórdão que, em sede de apelação, determinara a imediata prisão do paciente por força de sentença condenatória de primeiro grau. (...) A Corte destacou, outrossim, que, com relação à previsão constitucional da presunção de não culpabilidade, ter-se-ia de considerá-la a sinalização de um instituto jurídico, ou o desenho de garantia institucional, sendo possível o estabelecimento de determinados limites. Assim, a execução da pena na pendência de recursos de natureza extraordinária não comprometeria o núcleo essencial do pressuposto da não culpabilidade, na medida em que o acusado tivesse sido tratado como inocente no curso de todo o processo ordinário criminal, observados os direitos e as garantias a ele inerentes, bem como respeitadas as regras probatórias e o modelo acusatório atual.
[**HC 126.292**, rel. min. **Teori Zavascki**, j. 17-2-2016, P, *Informativo* 814.]

≠ **HC 84.078**, rel. min. **Eros Grau**, j. 5-2-2009, P, *DJE* de 26-2-2010

▪ A colaboração premiada, que não é meio de prova, acha-se legalmente disciplinada como instrumento de obtenção de dados e subsídios informativos. Valor e restrição concernentes ao depoimento do agente colaborador. O "Caso Enzo Tortora" na Itália: um clamoroso erro judiciário. A investigação penal como dever jurídico e resposta legítima do Estado à *notitia criminis*: o investigado como sujeito de direitos e titular de garantias oponíveis ao Estado. A presunção constitucional de inocência não cessa nem deixa de prevalecer em face da instauração de investigação penal e/ou de processo criminal. Regime de sigilo e direito do investigado (e de seu advogado) de conhecimento e acesso aos elementos de informação constantes dos autos, inclusive ao depoimento do agente colaborador. O princípio da comunhão da prova.
[**Pet 5.700**, rel. min. **Celso de Mello**, dec. monocrática, j. 22-9-2015, *DJE* de 24-9-2015.]

▪ Ante o princípio constitucional da não culpabilidade, inquéritos e processos criminais em curso são neutros na definição dos antecedentes criminais.
[**RE 591.054**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 17-12-2014, P, *DJE* de 26-2-2015, RG.]

▪ A presunção de inocência, princípio cardeal no processo criminal, é tanto uma regra de prova como um escudo contra a punição prematura. Como regra de prova, a melhor formulação é o *standard* anglo-saxônico — a responsabilidade criminal há de ser provada acima de qualquer dúvida razoável —, consagrado no art. 66, item 3, do Estatuto de Roma do Tribunal Penal Internacional.
[**AP 521**, rel. min. **Rosa Weber**, j. 2-12-2014, 1ª T, *DJE* de 6-2-2015.]

▪ Viola o princípio da presunção de inocência a negativa em homologar diploma de curso de formação de vigilante, com fundamento em inquéritos ou ações penais sem o trânsito em julgado.
[**RE 805.821 AgR**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 24-6-2014, 2ª T, *DJE* de 15-8-2014.]

= **RE 827.546 AgR**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 14-4-2015, 2ª T, *DJE* de 26-5-2015

VIDE **RE 559.135 AgR**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 20-5-2008, 1ª T, *DJE* de 13-6-2008

▪ O comando de cumprimento imediato da medida socioeducativa de internação, exarado em antecipação de tutela concedida em agravo de instrumento manejado contra a decisão da magistrada singular de soltura da paciente, encontra óbice, ausente motivação válida, no princípio da não culpabilidade, uma vez inocorrente o trânsito em julgado do acórdão em que imposta.
[**HC 121.727**, rel. min. **Rosa Weber**, j. 3-6-2014, 1ª T, *DJE* de 1º-7-2014.]

VIDE **HC 84.078**, rel. min. **Eros Grau**, j. 5-2-2009, P, *DJE* de 26-2-2010

▪ Prisão preventiva. Periculosidade. Processo em curso. Contraria o princípio da não culpabilidade assentar, para efeito da prisão preventiva, a periculosidade do agente considerado processo em curso.
[**HC 114.226**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 8-10-2013, 1ª T, *DJE* de 22-10-2013.]

≠ **HC 96.212**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 16-6-2010, 1ª T, *DJE* de 6-8-2010

▪ Impetração dirigida contra decisão em que o STJ rejeitou o quarto recurso de embargos de declaração oposto no agravo regimental no AREsp 128/PR e determinou a imediata execução da sentença condenatória. Entendimento que não afronta a jurisprudência da Corte. Precedentes. Existência de recurso extraordinário com agravo da defesa não transitado em julgado. Particularidade que atribuiu ao caso concreto contornos de execução antecipada da pena, o que a Suprema Corte não admite.
[**HC 118.046 AgR**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 10-9-2013, 1ª T, *DJE* de 4-10-2013.]
▪ Cabe ao Ministério Público comprovar a imputação, contrariando o princípio da não culpabilidade a inversão a ponto de concluir-se pelo tráfico de entorpecentes em razão de o acusado não haver feito prova da versão segundo a qual a substância se destinava ao uso próprio e de grupo de amigos que se cotizaram para a aquisição.
[**HC 107.448**, rel. p/ o ac. min. **Marco Aurélio**, j. 18-6-2013, P, *DJE* de 4-10-2013.]
▪ (...) no caso dos autos, as instâncias precedentes recusaram o pedido defensivo de incidência da minorante do § 4º do art. 33 da Lei 11.343/2006 sob o fundamento de inexistir prova da primariedade do acusado. Incorrendo, assim, numa indisfarçável inversão do ônus da prova e, no extremo, na nulificação da máxima que operacionaliza o direito à presunção de não culpabilidade: *in dubio pro reu*. Preterição, portanto, de um direito constitucionalmente inscrito no âmbito de tutela da liberdade do indivíduo.
[**HC 97.701**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 3-4-2012, 2ª T, *DJE* de 21-9-2012.]
▪ A presunção de não culpabilidade trata, mais do que de uma garantia, de um direito substantivo. Direito material que tem por conteúdo a presunção de não culpabilidade. Esse o bem jurídico substantivamente tutelado pela Constituição; ou seja, a presunção de não culpabilidade como o próprio conteúdo de um direito substantivo de matriz constitucional. Logo, o direito à presunção de não culpabilidade é situação jurídica ativa ainda mais densa ou de mais forte carga protetiva do que a simples presunção de inocência.
[**HC 101.909**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 28-2-2012, 2ª T, *DJE* de 19-6-2012.]
▪ O afastamento da causa de diminuição de pena prevista no § 4º do art. 33 da Lei 11.343/2006 exige fundamentação idônea. A ausência de provas do envolvimento em atividades criminosas ou da participação em organização criminosa deve ser interpretada em benefício do acusado e, por conseguinte, não é suficiente para afastar a aplicação da causa de redução da pena. Incidência do princípio da presunção de inocência e da regra do *in dubio pro reo*.
[**HC 103.225**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 11-10-2011, 2ª T, *DJE* de 22-11-2011.]
▪ Os requisitos da progressão de regime são cumulativos, razão pela qual, atestado o preenchimento do requisito objetivo reconhecido pelo juiz da execução, não se revela lícito negar a progressão de regime com fundamento apenas na "situação processual indefinida" do réu porquanto a isso corresponde antecipar o juízo condenatório de ação penal em curso. (...) O ordenamento jurídico pátrio veda a possibilidade

de alguém ser considerado culpado com respaldo em simples presunções ou em meras suspeitas, consagrando o princípio da presunção da inocência, insculpido no art. 5º, LVII, da CF, segundo o qual todo acusado é presumido inocente até que seja declarado culpado por sentença condenatória transitada em julgado.
[**HC 99.141**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 29-3-2011, 1ª T, *DJE* de 14-4-2011.]

▪ Na análise da conduta social, não poderia ter sido considerado como desfavorável o fato de responder o paciente a uma ação penal sem trânsito em julgado.
[**RHC 99.293**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 31-8-2010, 1ª T, *DJE* de 7-2-2011.]

▪ Para o acusado exercer, em plenitude, a garantia do contraditório, torna-se indispensável que o órgão da acusação descreva, de modo preciso, os elementos estruturais (*essentialia delicti*) que compõem o tipo penal, sob pena de se devolver, ilegitimamente, ao réu, o ônus (que sobre ele não incide) de provar que é inocente. Em matéria de responsabilidade penal, não se registra, no modelo constitucional brasileiro, qualquer possibilidade de o Judiciário, por simples presunção ou com fundamento em meras suspeitas, reconhecer a culpa do réu. Os princípios democráticos que informam o sistema jurídico nacional repelem qualquer ato estatal que transgrida o dogma de que não haverá culpa penal por presunção nem responsabilidade criminal por mera suspeita.
[**HC 84.580**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 25-8-2009, 2ª T, *DJE* de 18-9-2009.]

▪ Direito de apelar em liberdade. Não concessão. Adoção dos fundamentos do decreto de prisão cautelar, do qual se extrai que o paciente registra intensa atuação nas atividades ilícitas pelas quais foi condenado. Associação para o tráfico em nível internacional, com aquisição de cocaína da Colômbia e do Paraguai e remessa a compradores na Holanda, Espanha e Portugal. O *modus operandi* da quadrilha evidencia a periculosidade do paciente, justificando sua custódia cautelar para garantia da ordem pública. Ausência, portanto, de violação do princípio da presunção de inocência.
[**HC 98.428**, rel. min. **Eros Grau**, j. 18-8-2009, 2ª T, *DJE* de 23-10-2009.]

= **HC 109.006**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 29-5-2012, 1ª T, *DJE* de 27-6-2012

▪ Não constitui demasia assinalar, por necessário, analisada a função defensiva sob uma perspectiva global, que o direito do réu à não autoincriminação e à presunção de inocência, especialmente quando preso, além de traduzir expressão concreta do direito de defesa (mais especificamente da prerrogativa de autodefesa), também encontra suporte legitimador em convenções internacionais que proclamam a essencialidade dessa franquia processual, que compõe o próprio estatuto constitucional do direito de defesa, enquanto complexo de princípios e de normas que amparam qualquer acusado em sede de persecução criminal, mesmo que se trate de réu processado por suposta prática de crimes hediondos ou de delitos a estes equiparados.
[**HC 99.289 MC**, rel. min. **Celso de Mello**, dec. monocrática, j. 2-6-2009, *DJE* de 5-6-2009.]

▪ O art. 637 do CPP estabelece que "[o] recurso extraordinário não tem efeito suspensivo, e uma vez arrazoados pelo recorrido os autos do traslado, os originais baixarão à primeira instância para a execução da sentença". A LEP condicionou a execução da pena privativa de liberdade ao trânsito em julgado da sentença condenatória. A CB de 1988 definiu, em seu art. 5º, LVII, que "ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória". Daí que os preceitos veiculados pela Lei 7.210/1984, além de adequados à ordem constitucional vigente, sobrepõem-se, temporal e materialmente, ao disposto no art. 637 do CPP. A prisão antes do trânsito em julgado da condenação somente pode ser decretada a título cautelar.
[**HC 84.078**, rel. min. **Eros Grau**, j. 5-2-2009, P, *DJE* de 26-2-2010.]
= **HC 97.915**, rel. min. **Celso de Mello**, dec. monocrática, j. 13-3-2009, *DJE* de 25-3-2009
≠ **HC 126.292**, rel. min. **Teori Zavascki**, j. 17-2-2016, P, *Informativo* 814
VIDE **HC 121.727**, rel. min. **Rosa Weber**, j. 3-6-2014, 1ª T, *DJE* de 1º-7-2014

▪ Afastamento do exercício da função jurisdicional. Aplicação do art. 29 da Loman (LC 35/1979). Medida aconselhável de resguardo ao prestígio do cargo e à própria respeitabilidade do juiz. (...) Não viola a garantia constitucional da chamada presunção de inocência, o afastamento do cargo de magistrado contra o qual é recebida denúncia ou queixa.
[**Inq 2.424**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 26-11-2008, P, *DJE* de 26-3-2010.]

▪ Não tem capacitação moral para o exercício da atividade policial o candidato que está subordinado ao cumprimento de exigências decorrentes da suspensão condicional da pena prevista no art. 89 da Lei 9.099/1995 que impedem a sua livre circulação, incluída a frequência a certos lugares e a vedação de ausentar-se da comarca, além da obrigação de comparecer pessoalmente ao juízo para justificar suas atividades. Reconhecer que candidato assim limitado preencha o requisito da idoneidade moral necessária ao exercício da atividade policial não é pertinente, ausente, assim, qualquer violação do princípio constitucional da presunção de inocência.
[**RE 568.030**, rel. min. **Menezes Direito**, j. 2-9-2008, 1ª T, *DJE* de 24-10-2008.]

▪ A privação cautelar da liberdade individual reveste-se de caráter excepcional, somente devendo ser decretada em situações de absoluta necessidade. A prisão preventiva, para legitimar-se em face de nosso sistema jurídico, impõe — além da satisfação dos pressupostos a que se refere o art. 312 do CPP (prova da existência material do crime e presença de indícios suficientes de autoria) — que se evidenciem, com fundamento em base empírica idônea, razões justificadoras da imprescindibilidade dessa extraordinária medida cautelar de privação da liberdade do indiciado ou do réu. A questão da decretabilidade da prisão cautelar. Possibilidade excepcional, desde que satisfeitos os requisitos mencionados no art. 312 do CPP. Necessidade da verificação concreta, em cada caso, da imprescindibilidade da adoção dessa medida extraordinária. (...) A prisão preventiva não pode — e não deve — ser utilizada, pelo Poder Público, como instrumento de punição antecipada

daquele a quem se imputou a prática do delito; pois, no sistema jurídico brasileiro, fundado em bases democráticas, prevalece o princípio da liberdade, incompatível com punições sem processo e inconciliável com condenações sem defesa prévia. A prisão preventiva — que não deve ser confundida com a prisão penal — não objetiva infligir punição àquele que sofre a sua decretação, mas destina-se, considerada a função cautelar que lhe é inerente, a atuar em benefício da atividade estatal desenvolvida no processo penal. (...) A natureza da infração penal não constitui, só por si, fundamento justificador da decretação da prisão cautelar daquele que sofre a persecução criminal instaurada pelo Estado. (...) A mera suposição, fundada em simples conjecturas, não pode autorizar a decretação da prisão cautelar de qualquer pessoa. A decisão que ordena a privação cautelar da liberdade não se legitima quando desacompanhada de fatos concretos que lhe justifiquem a necessidade, não podendo apoiar-se, por isso mesmo, na avaliação puramente subjetiva do magistrado de que a pessoa investigada ou processada, se em liberdade, poderá delinquir, ou interferir na instrução probatória, ou evadir-se do distrito da culpa, ou, então, prevalecer-se de sua particular condição social, funcional ou econômico-financeira. Presunções arbitrárias, construídas a partir de juízos meramente conjecturais, porque formuladas à margem do sistema jurídico, não podem prevalecer sobre o princípio da liberdade, cuja precedência constitucional lhe confere posição eminente no domínio do processo penal. (...) Sem que se caracterize situação de real necessidade, não se legitima a privação cautelar da liberdade individual do indiciado ou do réu. Ausentes razões de necessidade, revela-se incabível, ante a sua excepcionalidade, a decretação ou a subsistência da prisão preventiva. (...) A prerrogativa jurídica da liberdade — que possui extração constitucional (CF, art. 5º, LXI e LXV) — não pode ser ofendida por interpretações doutrinárias ou jurisprudenciais, que, fundadas em preocupante discurso de conteúdo autoritário, culminam por consagrar, paradoxalmente, em detrimento de direitos e garantias fundamentais proclamados pela Constituição da República, a ideologia da lei e da ordem. Mesmo que se trate de pessoa acusada da suposta prática de crime hediondo, e até que sobrevenha sentença penal condenatória irrecorrível, não se revela possível — por efeito de insuperável vedação constitucional (CF, art. 5º, LVII) — presumir-lhe a culpabilidade. Ninguém pode ser tratado como culpado, qualquer que seja a natureza do ilícito penal cuja prática lhe tenha sido atribuída, sem que exista, a esse respeito, decisão judicial condenatória transitada em julgado. O princípio constitucional da presunção de inocência, em nosso sistema jurídico, consagra, além de outras relevantes consequências, uma regra de tratamento que impede o Poder Público de agir e de se comportar, em relação ao suspeito, ao indiciado, ao denunciado ou ao réu, como se estes já houvessem sido condenados, definitivamente, por sentença do Poder Judiciário.

[**HC 93.883**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 26-8-2008, 2ª T, *DJE* de 27-3-2009.]

= **HC 106.474**, rel. min. **Rosa Weber**, j. 6-3-2012, 1ª T, *DJE* de 30-3-2012

▪ Viola o princípio constitucional da presunção da inocência, previsto no art. 5º, LVII, da CF, a exclusão de candidato de concurso público que responde a inquérito ou ação penal sem trânsito em julgado da sentença condenatória.

[**RE 559.135 AgR**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 20-5-2008, 1ª T, *DJE* de 13-6-2008.]

= **RE 634.224**, rel. min. **Celso de Mello**, dec. monocrática, j. 14-3-2011, *DJE* de 21-3-2011

= **AI 741.101 AgR**, rel. min. **Eros Grau**, j. 28-4-2009, 2ª T, *DJE* de 29-5-2009

VIDE **RE 827.546 AgR**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 14-4-2015, 2ª T, *DJE* de 26-5-2015

▪ A jurisprudência do Supremo é no sentido da inexistência de violação do princípio da presunção da inocência (CB/1988, art. 5º, LVII) no fato de a lei não permitir a inclusão de oficial militar no quadro de acesso à promoção em razão de denúncia em processo criminal.

[**RE 459.320 AgR**, rel. min. **Eros Grau**, j. 22-4-2008, 2ª T, *DJE* de 23-5-2008.]

= **RE 434.198 AgR**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 28-2-2012, 1ª T, *DJE* de 30-3-2012

▪ Indeferimento de liminar pelo relator do *habeas corpus* impetrado no STJ. Súmula 691/STF. Mitigação. Evidente ilegalidade. Decreto de prisão desfundamentado. Ausência de trânsito em julgado. Garantia da fundamentação das decisões judiciais e direito à presunção de não culpabilidade. A jurisprudência deste STF é no sentido da inadmissibilidade de impetração sucessiva de *habeas corpus*, sem que antes se dê o julgamento definitivo do *writ* impetrado na(s) instância(s) de origem. É certo que tal jurisprudência comporta relativização, quando de logo avulta que o cerceio à liberdade de locomoção do paciente decorre de ilegalidade ou de abuso de poder (...). No caso, contra o paciente que aguardou em liberdade o julgamento da apelação interposta pelo Ministério Público, foi expedido mandado de prisão sem nenhum fundamento idôneo por acórdão que se limitou a anotar: "Expeça-se mandado de prisão". Caso como aqueles em que a nossa jurisprudência entende desatendida a garantia da fundamentação das decisões judiciais (...). Em matéria de prisão provisória, a garantia da fundamentação consiste na demonstração da necessidade da custódia cautelar, a teor do inciso LXI do art. 5º da Carta Magna e do art. 312 do CPP. A falta de fundamentação do decreto de prisão inverte a lógica elementar da Constituição, que presume a não culpabilidade do indivíduo até o momento do trânsito em julgado de sentença penal condenatória (...).

[**HC 93.712**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 1º-4-2008, 1ª T, *DJE* de 17-10-2008.]

= **HC 97.013**, rel. p/ o ac. min. **Dias Toffoli**, j. 28-9-2010, 1ª T, *DJE* de 15-2-2011

▪ A redução de vencimentos de servidores públicos processados criminalmente colide com o disposto nos arts. 5º, LVII, e 37, XV, da Constituição, que abrigam, respectivamente, os princípios da presunção de inocência e da irredutibilidade de vencimentos. Norma estadual não recepcionada pela atual Carta Magna, sendo irrelevante a previsão que nela se contém de devolução dos valores descontados em caso de absolvição.

[**RE 482.006**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 7-11-2007, P, *DJE* de 14-12-2007.]

= **HC 94.742**, rel. min. **Cármen Lúcia**, dec. monocrática, j. 1º-4-2009, *DJE* de 13-4-2009

▪ Inicialmente, a jurisprudência do STF orienta-se no sentido segundo o qual a interposição do recurso especial e/ou recurso extraordinário não impede, em princípio, a prisão do condenado. Precedentes citados: HC 77.128/SP, Segunda Turma, por maioria, rel. min. Nelson Jobim, *DJ* de 17-11-2000; HC 81.685/SP, Primeira Turma, unânime, rel. min. Néri da Silveira, *DJ* de 17-5-2002; e HC 80.939/MG, Primeira Turma, unânime, rel. min. Ellen Gracie, *DJ* de 13-9-2002. Desde o início do julgamento da Rcl 2.391/PR, rel. min. Marco Aurélio, o Plenário deste Tribunal tem discutido amplamente a possibilidade de reconhecimento do direito de recorrer em liberdade. Embora a referida reclamação tenha sido declarada prejudicada, por perda de objeto (*DJ* de 12-2-2007), o entendimento que estava a se firmar, inclusive com o meu voto, pressupunha que eventual custódia cautelar, após a sentença condenatória e sem trânsito em julgado, somente poderia ser implementada se devidamente fundamentada, nos termos do art. 312 do CPP. Na espécie, um fator decisivo é o de que apenas a defesa apelou da sentença de primeiro grau. O TRF 3ª Região deu parcial provimento ao recurso para reduzir a pena do acusado para oito anos de reclusão em regime inicial semiaberto. Com o julgamento da apelação, foi expedido mandado de prisão contra o paciente. Entretanto, a Segunda Turma do TRF 3ª Região não especificou quaisquer elementos suficientes para autorizar a constrição provisória da liberdade, nos termos do art. 312 do CPP. Ademais, o paciente permaneceu em liberdade durante toda a instrução criminal, assim como até o julgamento da apelação. Considerado o princípio constitucional da não culpabilidade (CF, art. 5º, LVII) e dada a ausência de indicação de elementos concretos para basear a prisão preventiva, não é possível interpretar o simples fato da condenação em sede de apelação como fundamento idôneo para, por si só, demandar a custódia cautelar do paciente antes do trânsito em julgado. Precedentes citados: HC 85.856/DF, rel. min. Carlos Velloso, Segunda Turma, unânime, *DJ* de 10-3-2006; RHC 86.822/MS, de minha relatoria, julgado em 6-2-2007, acórdão pendente de publicação; e RHC 89.550/SP, rel. min. Eros Grau, Segunda Turma, unânime, *DJ* de 27-4-2007. Ordem deferida para que seja assegurado ao paciente o direito de recorrer do acórdão condenatório em liberdade até o trânsito definitivo da condenação criminal.

[**HC 84.029**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 26-6-2007, 2ª T, *DJ* de 6-9-2007.]

= **HC 102.368**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 29-6-2010, 2ª T, *DJE* de 17-9-2010

▪ Lei 10.826/2003. Estatuto do desarmamento. (...) Insusceptibilidade de liberdade provisória quanto aos delitos elencados nos arts. 16, 17 e 18. Inconstitucionalidade reconhecida, visto que o texto magno não autoriza a prisão *ex lege*, em face dos princípios da presunção de inocência e da obrigatoriedade de fundamentação dos mandados de prisão pela autoridade judiciária competente.

[**ADI 3.112**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 2-5-2007, P, *DJE* de 26-10-2007.]

▪ O princípio da não culpabilidade exclui a execução da pena quando pendente recurso, muito embora sem eficácia suspensiva.
[**HC 88.276**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 7-11-2006, 1ª T, *DJ* de 16-3-2007.]
▪ Reconhecimento, pelo magistrado sentenciante, de que a existência de referido inquérito policial legitima a formulação de juízo negativo de maus antecedentes (...). A mera sujeição de alguém a simples investigações policiais (arquivadas ou não), ou a persecuções criminais ainda em curso, não basta, só por si — ante a inexistência, em tais situações, de condenação penal transitada em julgado —, para justificar o reconhecimento de que o réu não possui bons antecedentes. Somente a condenação penal transitada em julgado pode justificar a exacerbação da pena; pois, com o trânsito em julgado, descaracteriza-se a presunção *juris tantum* de não culpabilidade do réu, que passa, então, a ostentar o *status* jurídico-penal de condenado, com todas as consequências legais daí decorrentes.
[**HC 69.298**, rel. p/ o ac. min. **Celso de Mello**, j. 9-6-1992, 1ª T, *DJ* de 15-12-2006.]
= **RE 591.054**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 17-12-2014, P, *DJE* de 26-2-2015, RG

PRINCÍPIO DA PUBLICIDADE

▪ O procedimento investigatório instaurado pelo Ministério Público deverá conter todas as peças, termos de declarações ou depoimentos, laudos periciais e demais subsídios probatórios coligidos no curso da investigação, não podendo, o *Parquet*, sonegar, selecionar ou deixar de juntar, aos autos, quaisquer desses elementos de informação, cujo conteúdo, por referir-se ao objeto da apuração penal, deve ser tornado acessível tanto à pessoa sob investigação quanto ao seu advogado. O regime de sigilo, sempre excepcional, eventualmente prevalecente no contexto de investigação penal promovida pelo Ministério Público, não se revelará oponível ao investigado e ao advogado por este constituído, que terão direito de acesso considerado o princípio da comunhão das provas a todos os elementos de informação que já tenham sido formalmente incorporados aos autos do respectivo procedimento investigatório.
[**HC 89.837**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 20-10-2009, 2ª T, *DJE* de 20-11-2009.]
= **HC 84.965**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 13-12-2011, 2ª T, *DJE* de 11-4-2012
= **Rcl 12.810 MC**, rel. min. **Celso de Mello**, dec. monocrática, j. 28-10-2011, *DJE* de 7-11-2011
▪ Conforme destacado no relatório, o ministro relator apresentou o agravo regimental ao Plenário do STM, nos termos do art. 118, § 2º, do Regimento Interno daquela Corte Superior, para manter a decisão que concluiu pela competência da Justiça Militar da União para apreciar a matéria. (...) Ora, uma das garantias mais importantes no tocante aos atos processuais é a de sua ampla publicidade, abrigada no art. 5º, LX, da Constituição da República, e que somente admite temperamentos

"quando a defesa da intimidade ou o interesse social o exigirem". Salta à vista, pois, que a falta de formalização do acórdão, com base em norma regimental, configura ato atentatório à garantia constitucional da publicidade dos atos processuais.
[**RE 575.144**, voto do rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 11-12-2008, P, *DJE* de 20-2-2009, RG.]

▪ A realização dos julgamentos pelo Poder Judiciário, além da exigência constitucional de sua publicidade (CF, art. 93, IX), supõe, para efeito de sua válida efetivação, a observância do postulado que assegura ao réu a garantia da ampla defesa.
[**HC 71.551**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 6-12-1994, 1ª T, *DJ* de 6-12-1996.]

PRINCÍPIO DA RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO

▪ A aferição de eventual demora injustificada na tramitação da ação penal depende das condições objetivas da causa (complexidade do processo, número de acusados e a necessidade de expedição de cartas precatórias, por exemplo), sendo inviável, na ausência de dados objetivos que evidenciem a desídia do juízo de origem, o acolhimento da tese de excesso de prazo.
[**HC 125.596 AgR**, rel. min. **Roberto Barroso**, j. 16-12-2014, 1ª T, *DJE* de 23-2-2015.]

▪ Prisão preventiva. Excesso de prazo. Não serve ao afastamento do excesso de prazo a articulação de encontrar-se o paciente sob custódia do Estado ante processo diverso do que deu origem à impetração. Tem-se círculo vicioso impróprio à atuação judicante no que se argumenta com fato estranho ao submetido a exame.
[**HC 98.885**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 13-9-2011, 1ª T, *DJE* de 4-10-2011.]

▪ O exame de eventual excesso de prazo na prisão processual é de se dar em cada caso concreto. Isto é, atento o julgador às peculiaridades do processo em que estiver oficiando (como, exemplo, o número de réus e de testemunhas arroladas, a complexidade do processo e o comportamento dos patronos dos acusados, que não podem ser os causadores do retardamento da causa). Peculiaridades essas a serem analisadas na instância competente, mediante aturada ponderação de valores constitucionais de primeira grandeza: por um lado, o exercício do poder-dever de julgar (inciso XXXV do art. 5º da CF); por outro, o direito subjetivo à razoável duração do processo e dos meios que garantam a celeridade de sua tramitação (inciso LXXVIII do art. 5º da CF), sobretudo quando em jogo a liberdade de locomoção.
[**HC 107.088 AgR**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 31-5-2011, 2ª T, *DJE* de 18-11-2011.]

▪ Não há constrangimento ilegal por excesso de prazo, quando a complexidade da causa justifica a razoável demora para o encerramento da ação penal e a prisão preventiva foi decretada para fins de extradição pela Justiça argentina, que não tem os seus atos judiciais sujeitos à jurisdição brasileira.
[**HC 101.053**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 31-5-2011, 1ª T, *DJE* de 25-8-2011.]

▪ Em tema de *habeas corpus*, o tamanho do direito à razoável duração do processo é ainda maior. Mais forte a sua compleição. Ele é a prioridade das prioridades ou o *primus inter pares* procedimental. A plenificar, por consequência, o correlato dever estatal da não negação de justiça. No caso, a documentação encartada neste processo não evidencia a injustificada demora apontada na inicial deste *habeas corpus*. Isso porque, distribuídas em 2010, as ações constitucionais em curso no STJ receberam a devida atenção da ministra relatora, que, robustamente, fundamentou as decisões até agora proferidas e imprimiu o devido *iter* processual aos *mandamus*. Sendo certo, ainda, que o paciente aguarda, em liberdade, o trânsito em julgado da sentença penal condenatória. [**HC 106.518**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 5-4-2011, 2ª T, *DJE* de 13-10-2011.]

▪ O prazo para a conclusão da instrução criminal não tem as características de fatalidade e de improrrogabilidade, fazendo-se imprescindível raciocinar com o juízo de razoabilidade para se definir se houve ou não excesso, não se limitando o exame à mera soma aritmética dos prazos processuais. (...) Dessa forma, o constrangimento ilegal por excesso de prazo só pode ser reconhecido quando houver demora injustificada.

[**HC 103.385**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 8-2-2011, 1ª T, *DJE* de 14-4-2011.]

= **HC 108.151**, rel. min. **Rosa Weber**, j. 14-4-2012, 1ª T, *DJE* de 8-6-2012

▪ No caso dos autos, a situação caracteriza evidente constrangimento ilegal, uma vez que, passado mais de um ano da formulação do pedido de extensão da liminar deferida no STJ ao corréu, a situação permanece inalterada, mesmo já tendo sido redistribuído o feito em virtude da mudança do então ministro relator para integrar outro órgão fracionário daquele Tribunal. O fato de o pleito ainda não ter sido apreciado no STJ impede que este Tribunal o examine, *per saltum*, sob pena de levar à indevida supressão de instância e ao extravasamento dos limites de competência do STF descritos no art. 102 da CF. A delonga para o exame do pedido naquela Corte Superior configura negativa de prestação jurisdicional e flagrante constrangimento ilegal sofrido pelo requerente, ora paciente, apto a justificar a concessão da ordem. *Habeas corpus* concedido, para determinar a expedição de alvará de soltura clausulado. [**HC 104.571**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 30-11-2010, 1ª T, *DJE* de 13-4-2011.]

VIDE **HC 102.897**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 29-6-2010, 1ª T, *DJE* de 27-8-2010

VIDE **HC 91.041**, rel. p/ o ac. min. **Ayres Britto**, j. 5-6-2007, 1ª T, *DJ* de 17-8-2007

▪ É firme a jurisprudência do STF no sentido de que a alegação de excesso de prazo da instrução criminal fica superada pelo advento da sentença de pronúncia. [**HC 100.567**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 23-11-2010, 1ª T, *DJE* de 6-4-2011.]

= **RHC 119.274**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 24-9-2013, 2ª T, *DJE* de 8-10-2013

▪ Paciente presa há mais de três anos sem o trânsito em julgado da sua condenação. (...) Embora a alegação de excesso de prazo da prisão da paciente não tenha sido submetida ao crivo do STJ, o que impede o conhecimento da matéria nesta Suprema Corte, tendo em vista a supressão de instância, o caso é de concessão da ordem

de ofício, em virtude das peculiaridades do caso concreto. A elastecida demora no julgamento dos embargos de infringência, que, opostos em 20-1-2010, somente foram distribuídos ao relator em 8-11-2010, revela patente constrangimento ilegal, mormente se considerarmos ser a paciente portadora de doença grave (câncer de útero) e maior de sessenta anos, o que lhe assegura prioridade de tramitação em todas as instâncias (art. 11 da Lei 10.741/2003 e art. 1.211-A do CPC).
[**HC 102.015**, rel. p/ o ac. min. **Dias Toffoli**, j. 9-11-2010, 1ª T, *DJE* de 19-4-2011.]

▪ Uma vez determinado o retorno do processo ao estágio anterior, procedendo-se a novo julgamento do recurso em sentido estrito interposto pela acusação, e verificada a passagem do tempo — mais de quatro anos de submissão do acusado, sem culpa formada, à custódia do Estado —, impõe-se reconhecer o excesso de prazo de prisão.
[**HC 99.437**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 5-10-2010, 1ª T, *DJE* de 8-11-2010.]

▪ Anulados o interrogatório do paciente e todos os atos posteriores, há que se reconhecer o excesso de prazo da prisão que foi efetuada em 21-1-2006, uma vez que a ele não pode ser imputada qualquer culpa pela nulidade que veio a ser reconhecida e pela demora no andamento da ação penal.
[**HC 103.488**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 14-9-2010, 1ª T, *DJE* de 8-10-2010.]

▪ Demora da análise de medida liminar e do mérito da impetração ajuizada no STJ. (...) No caso dos autos, (...) a situação caracteriza evidente constrangimento ilegal, uma vez que, passado mais de seis meses do ajuizamento do *habeas corpus*, a medida liminar pleiteada sequer foi analisada e o feito encontra-se sem qualquer movimentação em razão da aposentadoria do ministro relator. *Habeas corpus* parcialmente conhecido e, na parte conhecida, concedida a ordem para determinar a imediata redistribuição do feito e apreciação da medida liminar pleiteada.
[**HC 102.897**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 29-6-2010, 1ª T, *DJE* de 27-8-2010.]

= **HC 109.121**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 13-9-2011, 1ª T, *DJE* de 4-10-2011

= **HC 103.723**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 22-6-2010, 2ª T, *DJE* de 13-8-2010

VIDE **HC 104.571**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 30-11-2010, 1ª T, *DJE* de 13-4-2011

VIDE **HC 91.041**, rel. p/ o ac. min. **Ayres Britto**, j. 5-6-2007, 1ª T, *DJ* de 17-8-2007

▪ Excesso de prazo para o julgamento do paciente no tribunal do júri. Alongamento processual justificado. (...) No caso, não obstante impressione o prazo da custódia instrumental, o alongamento da prisão preventiva está justificado nas particularidades do caso concreto. Alongamento do perfil processual que decorreu da própria atuação defensiva, seja pelo requerimento de acareação do acusado e corréu, quando já exaurida a instrução criminal; seja pela falta de apresentação das alegações finais; seja, ainda, pelo próprio comportamento do acusado no cárcere. Acusado cujo péssimo comportamento foi decisivo para atrasar ainda mais o desenrolar do processo-crime, dada a imperiosidade de sucessivas transferências de estabelecimento prisional.
[**HC 102.729**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 29-6-2010, 1ª T, *DJE* de 27-8-2010.]

▪ Ação direta de inconstitucionalidade. Arts. 39 e 94 da Lei 10.741/2003 (Estatuto do Idoso). (...) Aplicabilidade dos procedimentos previstos na Lei 9.099/1995 aos crimes cometidos contra idosos. (...) Art. 94 da Lei 10.741/2003: interpretação conforme à CB, com redução de texto, para suprimir a expressão "do Código Penal e". Aplicação apenas do procedimento sumaríssimo previsto na Lei 9.099/1995: benefício do idoso com a celeridade processual. Impossibilidade de aplicação de quaisquer medidas despenalizadoras e de interpretação benéfica ao autor do crime. [**ADI 3.096**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 16-6-2010, P, *DJE* de 3-9-2010.]

▪ Sob o ângulo da sentença de pronúncia, descabe cogitar de interrupção do prazo para término do processo. Ultrapassada a razoabilidade, estando o acusado, simples acusado, porque sem culpa formada, sob a custódia do Estado por largo período, impõe-se a concessão da ordem.
[**HC 97.109**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 16-3-2010, 1ª T, *DJE* de 23-4-2010.]

▪ O excesso de trabalho que assoberba o STJ permite a flexibilização, em alguma medida, da desejável celeridade processual. Instrução processual que se mostra deficiente, inviabilizando a apreciação do pleito. A concessão da ordem para determinar o julgamento do *writ* na Corte *a quo*, ademais, poderia redundar na injustiça de se determinar que a impetração manejada em favor do paciente seja colocada em posição privilegiada em relação a de outros jurisdicionados.
[**HC 100.299**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 2-2-2010, 1ª T, *DJE* de 5-3-2010.]

= **HC 103.333**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 29-6-2010, 2ª T, *DJE* de 20-8-2010

≠ **HC 96.504**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 30-6-2009, 1ª T, *DJE* de 23-10-2009

VIDE **HC 91.408**, rel. min. **Eros Grau**, j. 14-8-2007, 2ª T, *DJ* de 26-10-2007

▪ Extrapola o limite do razoável o não julgamento de recurso de apelação interposto há quase dois anos e meio. Impõe-se rever o entendimento de que o excesso de prazo deve ser computado somente até a prolação da sentença, quando há a formação da culpa. Há de se impor, também, tempo razoável para o julgamento dos recursos, notadamente porque o CPP contém previsão expressa nesse sentido.
[**HC 99.425**, rel. min. **Eros Grau**, j. 15-12-2009, 2ª T, *DJE* de 16-4-2010.]

= **HC 102.557**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 5-4-2011, 1ª T, *DJE* de 16-5-2011

= **HC 96.665**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 1º-2-2011, 2ª T, *DJE* de 16-3-2011

≠ **HC 108.151**, rel. min. **Rosa Weber**, j. 14-4-2012, 1ª T, *DJE* de 8-6-2012

▪ A expedição de cartas rogatórias para oitiva de testemunhas residentes no exterior condiciona-se à demonstração da imprescindibilidade da diligência e ao pagamento prévio das respectivas custas, pela parte requerente, nos termos do art. 222-A do CPP, ressalvada a possibilidade de concessão de assistência judiciária aos economicamente necessitados. A norma que impõe à parte no processo penal a obrigatoriedade de demonstrar a imprescindibilidade da oitiva da testemunha por ela arrolada, e que vive no exterior, guarda perfeita harmonia com o inciso LXXVIII do art. 5º da CF.
[**AP 470 QO-quarta**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 10-6-2009, P, *DJE* de 2-10-2009.]

▪ Há comprovação nos autos de que a marcha processual ainda continua em razão de diligências requeridas pelo próprio paciente, que atua em defesa própria, não configurando, portanto, constrangimento ilegal flagrante decorrente do alegado excesso de prazo para o encerramento da instrução criminal.
[**HC 96.511**, rel. min. **Menezes Direito**, j. 28-4-2009, 1ª T, *DJE* de 29-5-2009.]
= **HC 108.821**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 28-2-2012, 2ª T, *DJE* de 10-4-2010
= **HC 102.449**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 21-9-2010, 2ª T, *DJE* de 22-10-2010

▪ Art. 112 da Lei 7.210/1984, com a redação dada pela Lei 10.792/2003. Progressão de regime. Requisitos subjetivos. Exame criminológico. Dispensabilidade. Excepcionalidade do caso concreto. (...) Nada impede que o magistrado das execuções criminais, facultativamente, requisite o exame criminológico e o utilize como fundamento da decisão que julga o pedido de progressão. Paciente que já cumpriu, de há muito, mais de ¾ da pena. Na espécie, a realização do exame criminológico não seria concluída antes do cumprimento integral da pena restritiva de liberdade. Direito à razoável duração dos processos administrativos e judiciais. Art. 5º, LXXVIII, da Constituição. Ordem concedida para assegurar a liberdade condicional ao paciente, nos termos que vierem a ser estabelecidos pelo juízo da Execução.
[**HC 93.108**, rel. p/ o ac. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 25-11-2008, 1ª T, *DJE* de 13-2-2009.]
= **HC 114.657 MC**, rel. min. **Cezar Peluso**, dec. monocrática, j. 14-8-2012, *DJE* de 17-8-2012

▪ Estando o paciente preso cautelarmente desde o ano de 2004, a sentença de pronúncia, proferida após quatro anos, não convalida o excesso de prazo da instrução criminal. Em que pese a superveniência da pronúncia após a impetração do *habeas corpus*, no STJ, a implicar prejudicialidade da impetração, impõe-se a concessão da ordem, de ofício.
[**HC 90.693**, rel. p/ o ac. min. **Eros Grau**, j. 30-9-2008, 2ª T, *DJE* de 4-9-2009.]
≠ **HC 100.567**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 23-11-2010, 1ª T, *DJE* de 6-4-2011
VIDE **HC 96.628**, rel. p/ o ac. min. **Dias Toffoli**, j. 27-4-2010, 1ª T, *DJE* de 1º-7-2010

▪ A razoável duração do processo (...), logicamente, deve ser harmonizada com outros princípios e valores constitucionalmente adotados no direito brasileiro, não podendo ser considerada de maneira isolada e descontextualizada do caso relacionado à lide penal que se instaurou a partir da prática dos ilícitos. A jurisprudência desta Corte é uniforme ao considerar que o encerramento da instrução criminal torna prejudicada a alegação de excesso de prazo (...).
[**HC 95.045**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 9-9-2008, 2ª T, *DJE* de 26-9-2008.]
= **RHC 98.731**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 2-12-2010, 1ª T, *DJE* de 1º-2-2011
= **HC 97.808**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 29-6-2010, 2ª T, *DJE* de 13-8-2010
VIDE **HC 98.621**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 23-3-2010, 1ª T, *DJE* de 23-4-2010

▪ Prisão preventiva. Excesso de prazo. Custódia que perdura por mais de dois anos. Instrução processual ainda não encerrada. Incidente de insanidade mental

não concluído. Demora do exame não imputável à defesa. Feito de certa complexidade. Gravidade do delito. Irrelevância. Dilação não razoável. Constrangimento ilegal caracterizado. (...). A duração prolongada e abusiva da prisão cautelar, assim entendida a demora não razoável, sem culpa do réu, nem julgamento da causa, ofende o postulado da dignidade da pessoa humana e, como tal, consubstancia constrangimento ilegal, ainda que se trate da imputação de crime grave.
[**HC 94.294**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 5-8-2008, 2ª T, *DJE* de 7-11-2008.]
= **HC 103.630**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 13-12-2011, 1ª T, *DJE* de 27-2-2012
= **HC 103.793**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 22-6-2010, 2ª T, *DJE* de 6-8-2010

▪ Excesso de prazo da prisão. Demora na solução de conflito de competência: paciente preso há um ano e dois meses. Denúncia oferecida oito meses após a prisão. Demora não imputável ao paciente. Ausência de complexidade do feito. Excesso de prazo configurado (...). O excesso de prazo da prisão em razão da demora na fixação do foro competente configura constrangimento ilegal à liberdade de locomoção.
[**HC 94.247**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 24-6-2008, 1ª T, *DJE* de 9-5-2008.]

▪ Prisão preventiva. Excesso de prazo. Instrução criminal inconclusa. Alongamento para o qual não contribuiu a defesa. Complexidade e peculiaridades do caso não obstam o direito subjetivo à razoável duração do processo. Retardamento injustificado do feito. O STF entende que a aferição de eventual excesso de prazo é de se dar em cada caso concreto, atento o julgador às peculiaridades do processo em que estiver oficiando. No caso, a custódia instrumental do paciente já ultrapassa três anos, tempo superior até mesmo a algumas penas do CP. Prazo alongado esse que não é de ser imputado à defesa. A alegada gravidade da imputação não obsta o direito subjetivo à razoável duração do processo.
[**HC 89.622**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 3-6-2008, 1ª T, *DJE* de 19-9-2008.]
= **HC 104.667**, rel. min. **Dias Toffolli**, j. 19-10-2010, 1ª T, *DJE* de 1º-3-2011
= **HC 93.149**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 5-10-2010, 2ª T, *DJE* de 11-11-2010

▪ Prisão preventiva. Falta de fundamentação do decreto de prisão. Excesso de prazo. Crime doloso contra a vida. Homicídio qualificado. (...) Pendência de recurso em sentido estrito defensivo. Alongamento que não é de ser imputado ao Poder Judiciário e à acusação. Ausência de ilegalidade ou abuso de poder. (...) Não é ilegal o decreto de prisão que se embasa na evasão do recorrente do distrito da culpa, logo após a prática delitiva. É que não se trata de simples revelia e de não localização do acusado após a citação. O que se deu, no caso, foi a invocação da fuga do acusado como fator de risco para a própria aplicação da lei penal. Isso a materializar a hipótese descrita no art. 312 do CPP: "assegurar a aplicação da lei penal". A ameaça de testemunha justifica a prisão preventiva para a garantia do bom andamento processual, mormente nos casos de crimes dolosos contra a vida. Este STF tem entendido que a aferição de eventual excesso de prazo é de se dar em cada caso concreto, atento o julgador às peculiaridades do processo em que

estiver oficiando (...). Juízo de direito que zela pelo bom andamento processual e pelo respeito às garantias processuais penais. Retardamento do feito que não é de ser imputado ao aparato judiciário.

[**RHC 93.174**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 18-3-2008, 1ª T, *DJE* de 19-9-2008.]

= **HC 98.815**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 24-8-2010, 2ª T, *DJE* de 10-9-2010

= **HC 97.750**, rel. p/ o ac. min. **Dias Toffoli**, j. 6-4-2010, 1ª T, *DJE* de 28-5-2010

▪ Não caracteriza constrangimento ilegal o excesso de prazo que decorra do direito do réu de, retardando a realização do júri, insistir no reexame da pronúncia mediante recursos em sentido estrito e extraordinário.

[**HC 88.995**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 12-2-2008, 2ª T, *DJE* de 28-3-2008.]

= **HC 98.388**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 23-3-2010, 2ª T, *DJE* de 16-4-2010

▪ Não caracteriza constrangimento ilegal o excesso de prazo que não decorra de inércia ou desídia do Poder Judiciário.

[**HC 91.480**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 25-9-2007, 2ª T, *DJ* de 30-11-2007.]

= **HC 103.302**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 1º-6-2010, 1ª T, *DJE* de 25-6-2010

= **HC 87.847 AgR**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 17-10-2006, 2ª T, *DJ* de 6-11-2006

▪ Demora no julgamento de *habeas corpus* no STJ. (...) A CB determina que "a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação" (CB, art. 5º, LXXVIII). A realidade pública e notória enfrentada pelo STJ e por esta Corte, marcada pela excessiva carga de processos, impede a plena realização da garantia constitucional do julgamento célere. Ordem denegada, mas com a recomendação, e não com a determinação, de que o STJ dê preferência aos julgamentos reclamados.

[**HC 91.408**, rel. min. **Eros Grau**, j. 14-8-2007, 2ª T, *DJ* de 26-10-2007.]

= **HC 101.726**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 22-6-2010, 2ª T, *DJE* de 17-9-2010

VIDE **HC 101.693**, rel. p/ o ac. min. **Dias Toffoli**, j. 16-6-2010, 1ª T, *DJE* de 24-11-2010

VIDE **HC 100.299**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 2-2-2010, 1ª T, *DJE* de 5-3-2010

▪ *Habeas corpus*. *Writ* impetrado no STJ. Demora no julgamento. Direito à razoável duração do processo. Natureza mesma do *habeas corpus*. Primazia sobre qualquer outra ação. Ordem concedida. O *habeas corpus* é a via processual que tutela especificamente a liberdade de locomoção, bem jurídico mais fortemente protegido por uma dada ação constitucional. O direito à razoável duração do processo, do ângulo do indivíduo, transmuta-se em tradicional garantia de acesso eficaz ao Poder Judiciário. Direito esse a que corresponde o dever estatal de julgar. No *habeas corpus*, o dever de decidir se marca por um tônus de presteza máxima. Assiste ao STF determinar aos tribunais superiores o julgamento de mérito de *habeas corpus*, se entender irrazoável a demora no julgamento. Isso, é claro, sempre que o impetrante se desincumbir do seu dever processual de pré-constituir a prova de que se encontra padecente de "violência ou coação em sua liberdade de locomoção, por ilegalidade ou abuso de poder" (inci-

so LXVIII do art. 5º da CF). Ordem concedida para que a autoridade impetrada apresente em mesa, na primeira sessão da Turma em que oficia, o *writ* ali ajuizado. [**HC 91.041**, rel. p/ o ac. min. **Ayres Britto**, j. 5-6-2007, 1ª T, *DJ* de 17-8-2007.]

= **HC 109.329**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 6-12-2011, 2ª T, *DJE* de 1º-2-2012

= **HC 106.336**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 16-8-2011, 1ª T, *DJE* de 18-10-2011

≠ **HC 101.693**, rel. p/ o ac. min. **Dias Toffoli**, j. 16-6-2010, 1ª T, *DJE* de 24-11-2010

≠ **HC 100.299**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 2-2-2010, 1ª T, *DJE* de 5-3-2010

VIDE **HC 104.571**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 30-11-2010, 1ª T, *DJE* de 13-4-2011

VIDE **HC 102.897**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 29-6-2010, 1ª T, *DJE* de 27-8-2010

▪ Prisão preventiva. Excesso de prazo. Afronta ao princípio constitucional da duração razoável do processo e constrangimento ilegal não caracterizados. Complexidade da causa. Demora razoável. (...) Denúncia oferecida contra quatorze acusados, na qual consta estar em processo ininterrupto de investigação pelo menos nove fatos delituosos. Peça acusatória com rol de doze vítimas e onze testemunhas a comprová-los, residentes nas mais diversas localidades da região onde os crimes foram cometidos. Decisão do STJ que guarda perfeita consonância com a jurisprudência deste Supremo Tribunal, no sentido de não haver constrangimento ilegal por excesso de prazo quando a complexidade da causa, a quantidade de réus e de testemunhas justificam a razoável demora para o encerramento da ação penal. [**HC 89.168**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 26-9-2006, 1ª T, *DJ* de 20-10-2006.]

= **HC 108.504**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 11-10-2011, 2ª T, *DJE* de 14-12-2011

= **HC 98.620**, rel. p/ o ac. min. **Luiz Fux**, j. 12-4-2011, 1ª T, *DJE* de 31-5-2011

VIDE **HC 85.237**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 17-3-2005, P, *DJ* de 29-4-2005

▪ A duração prolongada da prisão cautelar afronta princípios constitucionais, especialmente o da dignidade da pessoa humana, devido processo legal, presunção de inocência e razoável duração do processo. A demora na instrução e julgamento de ação penal, desde que gritante, abusiva e irrazoável, caracteriza o excesso de prazo. Manter uma pessoa presa cautelarmente por mais de dois anos é desproporcional e inaceitável, constituindo inadmissível antecipação executória da sanção penal. [**HC 86.915**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 21-2-2006, 2ª T, *DJ* de 16-6-2006.]

= **HC 103.951**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 28-9-2010, 1ª T, *DJE* de 14-12-2010

= **HC 85.988**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 4-5-2010, 2ª T, *DJE* de 28-5-2010

▪ O excesso de prazo, quando exclusivamente imputável ao aparelho judiciário — não derivando, portanto, de qualquer fato procrastinatório causalmente atribuível ao réu — traduz situação anômala que compromete a efetividade do processo; pois, além de tornar evidente o desprezo estatal pela liberdade do cidadão, frustra um direito básico que assiste a qualquer pessoa: o direito à resolução do litígio, sem dilações indevidas (CF, art. 5º, LXXVIII) e com todas as garantias reconhecidas pelo ordenamento constitucional, inclusive a de não sofrer o arbítrio da coerção

estatal representado pela privação cautelar da liberdade por tempo irrazoável ou superior àquele estabelecido em lei.
[**HC 85.237**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 17-3-2005, P, *DJ* de 29-4-2005.]
= **HC 102.668**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 5-10-2010, 1ª T, *DJE* de 1º-2-2011
= **HC 103.793**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 22-6-2010, 2ª T, *DJE* de 6-8-2010
▪ Alegação de excesso de prazo para o término da instrução criminal. (...) Ausência de constrangimento ilegal ao *status libertatis* do acusado, que, foragido, foi citado por edital e teve sua revelia decretada (CPP, art. 366). Excesso de prazo não caracterizado.
[**RHC 80.968**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 18-9-2001, 2ª T, *DJE* de 17-9-2010.]

PRINCÍPIO DO CONTRADITÓRIO

▪ Em se tratando de laudo pericial do Instituto Médico Legal relativo à vítima, dispensável é a observância do contraditório, o que mais se robustece no que realizada audiência para as elucidações cabíveis.
[**RHC 119.861**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 5-8-2014, 1ª T, *DJE* de 5-9-2014.]
▪ A formulação de pedido de prisão, pelo MPF, na véspera da sessão de julgamento cuja data havia sido veiculada com a devida antecedência, não conduz à necessidade de adiamento do julgamento já anteriormente designado, para oitiva prévia da defesa sobre o pleito ministerial que, ademais, não foi objeto do julgamento. Ausente qualquer violação à ampla defesa ou ao contraditório.
[**AP 470 QO-décima primeira**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 13-11-2013, P, *DJE* de 19-2-2014.]
▪ Suspensão condicional do processo. (...) Não há que se falar em falta de prévio contraditório nesta nossa instância quando se observa que, logo em seguida ao pronunciamento do PGR, o acusado teve vista efetiva dos autos, em atendimento a requerimento por ele apresentado, nada peticionando. Inconformismo que foi manifestado apenas depois de exarada a decisão revogatória do benefício, por meio do presente recurso, cujo conhecimento, *per se*, afasta eventual prejuízo, não demonstrado na espécie.
[**AP 512 AgR**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 15-3-2012, P, *DJE* de 20-4-2012.]
VIDE **HC 116.554**, rel. min. **Teori Zavascki**, j. 23-9-2014, 2ª T, *DJE* de 16-10-2014
▪ Direito do assistente de acusação de ser intimado por ocasião da remessa dos autos ao juízo competente. Direito do assistente de acusação devidamente habilitado de ser intimado pelo juízo competente para dizer se tem interesse em prosseguir no feito. Não ocorrência de trânsito em julgado para a acusação em razão da ausência de intimação do assistente. Ofensa ao princípio do contraditório.
[**RHC 106.710 segundo julgamento**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 27-9-2011, 2ª T, *DJE* de 22-11-2011.]

▪ (...) em procedimento administrativo-disciplinar, instaurado para apurar o cometimento de falta grave por réu condenado, tendo em vista estar em jogo a liberdade de ir e vir, deve ser observado amplamente o princípio do contraditório, com a presença de advogado constituído ou defensor público nomeado, devendo ser-lhe apresentada defesa, em observância às regras específicas contidas na LEP (...).
[**RHC 104.584**, voto do rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 24-5-2011, 2ª T, *DJE* de 6-6-2011.]
= **HC 112.020 MC**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, dec. monocrática, j. 23-2-2012, *DJE* de 1º-3-2012

VIDE **HC 109.536**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 8-5-2012, 1ª T, *DJE* de 15-6-2012

▪ A ausência de intimação do advogado constituído pelo paciente para o oferecimento de contrarrazões ao recurso especial interposto importa violação aos princípios do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal.
[**HC 106.833**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 12-4-2011, 1ª T, *DJE* de 6-5-2011.]

▪ O acervo probatório que efetivamente serviu para condenação do paciente foi aquele obtido no inquérito policial. Segundo entendimento pacífico desta Corte, não podem subsistir condenações penais fundadas unicamente em prova produzida na fase do inquérito policial, sob pena de grave afronta às garantias constitucionais do contraditório e da plenitude de defesa.
[**HC 103.660**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 30-11-2010, 1ª T, *DJE* de 7-4-2011.]

▪ Não há violação dos princípios do contraditório e da ampla defesa, quando, em julgamento de recurso de apelação do Ministério Público, o Tribunal aplica agravante não reconhecida pelo juiz de primeiro grau, mas cuja existência consta dos autos.
[**RHC 99.306**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 16-6-2010, 1ª T, *DJE* de 20-8-2010.]

▪ Delito de concussão (...). Funcionário público. Oferecimento de denúncia. Falta de notificação do acusado para resposta escrita. Art. 514 do CPP. Prejuízo. Nulidade. Ocorrência. (...) O prejuízo pela supressão da chance de oferecimento de resposta preliminar ao recebimento da denúncia é indissociável da abertura em si do processo penal. Processo que, no caso, resultou em condenação, já confirmada pelo Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, no patamar de três anos de reclusão. Na concreta situação dos autos, a ausência de oportunidade para o oferecimento da resposta preliminar na ocasião legalmente assinalada revela-se incompatível com a pureza do princípio constitucional da plenitude de defesa e do contraditório, mormente em matéria penal. Noutros termos, a falta da defesa preliminar à decisão judicial quanto ao recebimento da denúncia, em processo tão vincado pela garantia constitucional da ampla defesa e do contraditório, como efetivamente é o processo penal, caracteriza vício insanável. A ampla defesa é transformada em curta defesa, ainda que por um momento, e já não há como desconhecer o automático prejuízo para a parte processual acusada, pois o fato é que a garantia da prévia defesa é instituída como possibilidade concreta de a pessoa levar o julgador a não receber a denúncia ministerial pública. Logo, sem a oportunidade de se contrapor ao Ministério Público

quanto à necessidade de instauração do processo penal — objetivo da denúncia do Ministério Público —, a pessoa acusada deixa de usufruir da garantia da plenitude de defesa para escapar à pecha de réu em processo penal. O que traduz, por modo automático, prejuízo processual irreparável, pois nunca se pode saber que efeitos produziria na subjetividade do magistrado processante a contradita do acusado quanto ao juízo do recebimento da denúncia.

[**HC 95.712**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 20-4-2010, 1ª T, *DJE* de 21-5-2010.]

▪ É nula a decisão que se remete, expressamente, a provas admitidas sem contraditório em contrarrazões de recurso.

[**HC 87.114**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 4-12-2009, 2ª T, *DJE* de 12-2-2010.]

▪ Visando os embargos declaratórios à modificação do provimento embargado, impõe-se, considerado o devido processo legal e a ampla defesa, a ciência da parte contrária para, querendo, apresentar contrarrazões.

[**RHC 90.532 ED**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 23-9-2009, P, *DJE* de 6-11-2009.]

▪ Como a prisão preventiva pode ser decretada até mesmo de ofício (CPP, art. 311), não se sustenta a tese de que a defesa deveria ter sido intimada para contra-arrazoar recurso em sentido estrito interposto pela acusação de decisão que, em um primeiro momento, indeferiu a custódia do paciente, sendo irrelevante o fato de a segregação provisória ter-se operado em sede de juízo de retratação (CPP, art. 589).

[**HC 96.445**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 8-9-2009, 2ª T, *DJE* de 2-10-2009.]

▪ Para o acusado exercer, em plenitude, a garantia do contraditório, torna-se indispensável que o órgão da acusação descreva, de modo preciso, os elementos estruturais (*essentialia delicti*) que compõem o tipo penal, sob pena de se devolver, ilegitimamente, ao réu, o ônus (que sobre ele não incide) de provar que é inocente. Em matéria de responsabilidade penal, não se registra, no modelo constitucional brasileiro, qualquer possibilidade de o Judiciário, por simples presunção ou com fundamento em meras suspeitas, reconhecer a culpa do réu. Os princípios democráticos que informam o sistema jurídico nacional repelem qualquer ato estatal que transgrida o dogma de que não haverá culpa penal por presunção nem responsabilidade criminal por mera suspeita.

[**HC 84.580**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 25-8-2009, 2ª T, *DJE* de 18-9-2009.]

▪ A ausência da notificação prévia de que trata o art. 514 do CPP constitui vício que gera nulidade relativa e deve ser arguida oportunamente, sob pena de preclusão. Precedentes. O princípio do *pas de nullité sans grief* exige a demonstração de prejuízo concreto à parte que suscita o vício, independentemente da sanção prevista para o ato, pois não se declara nulidade processual por mera presunção. Precedentes. A jurisprudência deste STF assentou o entendimento de que o art. 514 do CPP tem por objetivo "dar ao réu-funcionário a possibilidade de evitar a instauração de processo temerário, com base em acusação que já a defesa prévia ao recebimento da denúncia poderia, de logo, demonstrar de todo infundada. Obviamente, após a sentença condenatória, não

se há de cogitar de consequência de perda dessa oportunidade de todo superada com a afirmação, no mérito, da procedência da denúncia" (HC 72.198, *DJ* de 26-5-1995).
[**HC 97.033**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 12-5-2009, 1ª T, *DJE* de 12-6-2009.]
= **HC 89.517**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 15-12-2009, 2ª T, *DJE* de 12-2-2010
≠ **HC 95.712**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 20-4-2010, 1ª T, *DJE* de 21-5-2010
VIDE **HC 89.686**, rel. min. **Sepúlveda Pertence**, j. 12-6-2007, 1ª T, *DJ* de 17-8-2007

▪ Acesso dos acusados a procedimento investigativo sigiloso. Possibilidade sob pena de ofensa aos princípios do contraditório, da ampla defesa. Prerrogativa profissional dos advogados. Art. 7º, XIV, da Lei 8.906/1994 (...). O acesso aos autos de ações penais ou inquéritos policiais, ainda que classificados como sigilosos, por meio de seus defensores, configura direito dos investigados. A oponibilidade do sigilo ao defensor constituído tornaria sem efeito a garantia do indiciado, abrigada no art. 5º, LXIII, da CF, que lhe assegura a assistência técnica do advogado. Ademais, o art. 7º, XIV, do Estatuto da OAB estabelece que o advogado tem, dentre outros, o direito de "examinar em qualquer repartição policial, mesmo sem procuração, autos de flagrante e de inquérito, findos ou em andamento, ainda que conclusos à autoridade, podendo copiar peças e tomar apontamentos". Caracterizada, no caso, a flagrante ilegalidade, que autoriza a superação da Súmula 691/STF.
[**HC 94.387**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 18-11-2008, 1ª T, *DJE* de 6-2-2009.]

▪ Prova não urgente por natureza. Deferimento em grau de recurso. Ofensa ao princípio do contraditório (...). Inteligência dos arts. 92, 93 e 366 c/c o 225, todos do CPP. Se o acusado, citado por edital, não comparece nem constitui advogado, pode o juiz, suspenso o processo, determinar colheita antecipada de elemento de prova testemunhal, apenas quando esta seja urgente nos termos do art. 225 do CPP.
[**HC 85.824**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 5-8-2008, 2ª T, *DJE* de 22-8-2008.]
= **HC 109.726**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 11-10-2011, 1ª T, *DJE* de 29-11-2011

▪ Acolhida, contudo, a preliminar para anular o julgamento da Turma, em virtude da verificação de prejuízo para a defesa, ante a ausência de apreciação de petição que pleiteava a ciência da data do julgamento do *writ* para proferir sustentação oral, em que pese tal pedido não ter chegado ao conhecimento do relator.
[**HC 84.223 ED**, rel. min. **Eros Grau**, j. 14-9-2004, 1ª T, *DJE* de 23-10-2009.]

▪ Ofende a garantia constitucional do contraditório fundar-se a condenação exclusivamente em testemunhos prestados no inquérito policial, sob o pretexto de não se haver provado, em juízo, que tivessem sido obtidos mediante coação.
[**RE 287.658**, rel. min. **Sepúlveda Pertence**, j. 16-9-2003, 1ª T, *DJ* de 3-10-2003.]
= **HC 103.660**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 30-11-2010, 1ª T, *DJE* de 7-4-2011

▪ Há de se distinguir no processo penal duas formas de atuação do Ministério Público. A primeira como *dominus litis* e outra como *custos legis*. O promotor de justiça agiu como titular da ação penal ao oferecer denúncia e contrarrazões à apelação aviada. Já no Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais e no STJ,

atuaram o procurador de justiça e o subprocurador-geral da República como fiscais da lei. Não há contraditório a ser assegurado após a manifestação ministerial, pois não houve ato de parte e sim do fiscal da lei. Não havendo contraditório, não há quebra de isonomia quanto aos prazos.
[**HC 81.436**, voto do rel. min. **Néri da Silveira**, j. 11-12-2001, 2ª T, *DJ* de 22-2-2002.]
= **RHC 107.584**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 14-6-2011, 1ª T, *DJE* de 28-9-2011
VIDE **HC 105.311**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 29-4-2014, 1ª T, *DJE* de 4-6-2014

▪ A inversão processual, falando antes a defesa e depois a acusação nas alegações finais (...) implica nulidade tanto quanto no caso da sustentação oral (...), por ofensa ao princípio da ampla defesa e do contraditório. Entretanto, quando a defesa argui questão preliminar nas alegações finais, é legítima a abertura de vista e a manifestação do Ministério Público, ambos com respaldo legal na aplicação analógica do art. 327, primeira parte, do CPC, como previsto no art. 3º do CPP, pois em tal caso é de rigor que outra parte se manifeste, em homenagem ao princípio do contraditório, cujo exercício não é monopólio da defesa.
[**HC 76.420**, rel. min. **Maurício Corrêa**, j. 16-6-1998, 2ª T, *DJE* de 14-8-1998.]
= **RHC 104.261**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 15-3-2012, P, *DJE* de 7-8-2012

PRINCÍPIO DO DEVIDO PROCESSO LEGAL

▪ Instalação de novas varas por provimento de TRF. Redistribuição de processos. Não configuração de nulidade. (...) Redistribuição de processos, constitucionalmente admitida, visando a melhor prestação da tutela jurisdicional, decorrente da instalação de novas varas em seção judiciária do TRF 3ª Região, não ofende os princípios constitucionais do devido processo legal, do juiz natural e da *perpetuatio jurisdictionis*.
[**HC 108.749**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 23-4-2013, 2ª T, *DJE* de 7-11-2013.]

▪ A sessão de julgamento para o fim de correção de eventual erro ou inexatidão material contido na ata, que resultar modificação substancial do resultado do julgamento contra o réu, demanda prévia intimação, evitando-se a surpresa que imprime o prejuízo do *due process of law*. *In casu*, a retificação da ata do julgamento do recurso especial, realizada *ex officio*, modificou substancialmente o resultado parcial do julgamento, transmudando o empate da votação e consequente convocação do ministro do STJ para proferir voto de desempate em não conhecimento do recurso, por maioria, incorrendo em *reformatio in pejus*.
[**HC 108.739**, rel. p/ o ac. min. **Luiz Fux**, j. 14-8-2012, 1ª T, *DJE* de 24-9-2012.]

▪ A ausência de intimação do advogado constituído pelo paciente para o oferecimento de contrarrazões ao recurso especial interposto importa violação aos princípios do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal.
[**HC 106.833**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 12-4-2011, 1ª T, *DJE* de 6-5-2011.]

▪ Não há falar em ofensa ao devido processo legal, tampouco em cerceamento de defesa, uma vez que a paciente foi assistida por um defensor público no momento do seu interrogatório, tendo a Defensoria Pública estadual atuado em todas as fases do processo criminal, inclusive interpondo apelação, na qual postulou a absolvição por insuficiência de provas, não tendo ocorrido, pois, qualquer prejuízo a sua defesa.
[**RHC 106.397**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 15-2-2011, 1ª T, *DJE* de 5-4-2011.]
▪ Ante o devido processo legal, cumpre acolher diligência visando a esclarecer a legitimidade de interceptações telefônicas.
[**HC 99.646**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 9-2-2010, 1ª T, *DJE* de 26-3-2010.]
▪ Torna-se importante assinalar que o tema concernente à inépcia da denúncia tem relevante projeção no âmbito constitucional, pois o descumprimento, pelo Ministério Público, do seu encargo de produzir acusações precisas e apoiadas em fundamento empírico idôneo transgride, de modo frontal, os postulados essenciais da plenitude de defesa, da observância do contraditório, do *due process of law* e da dignidade da pessoa humana, como resulta claro de julgamento emanado deste STF (...).
[**HC 99.459 MC**, rel. min. **Celso de Mello**, dec. monocrática, j. 1º-7-2009, *DJE* de 4-8-2009.]
▪ Oportuno dizer que o devido processo legal, com todas as suas garantias, coexiste com a determinação de momentos processuais específicos para a prática de atos específicos; aliás, mais do que coexistir, ele os requer. Assim, não têm os direitos e garantias processuais o condão de desorganizar o processo, dando às partes direitos ilimitados, oportunidades que se protraem no tempo, sem jamais chegarem ao fim.
[**HC 97.151**, rel. min. **Eros Grau**, dec. monocrática, j. 3-3-2009, *DJE* de 10-3-2009.]
▪ Aplicação da Súmula 704. Não viola as garantias do juiz natural e da ampla defesa, elementares do devido processo legal, a atração, por conexão ou continência, do processo do corréu ao foro por prerrogativa de função de um dos denunciados, a qual é irrenunciável.
[**Inq 2.424**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 26-11-2008, P, *DJE* de 26-3-2010.]
= **Inq 2.704**, rel. p/ o ac. min. **Dias Toffoli**, j. 17-10-2012, P, *DJE* de 27-2-2013
▪ Abstraídos os demais fundamentos do pedido, estou em que se patenteia, no caso, quebra da chamada imparcialidade objetiva, de que deve, como cláusula elementar do princípio constitucional do justo processo da lei (*due process of law*), revestir-se, na situação de cada causa, o magistrado competente para decidi-la. E, por implicar nulidade absoluta, o vício processual, que é grave, pode pronunciado, até de ofício, a qualquer tempo, prescindindo, sobre a questão, de juízo anterior dos órgãos jurisdicionais que antecederam a esta Corte no julgamento do caso, donde não haver espaço para cogitar-se de supressão de instâncias. (...) Caracteriza-se, portanto, hipótese exemplar de ruptura da situação de imparcialidade objetiva, cuja falta incapacita, de todo, o magistrado para conhecer e decidir causa que lhe tenha sido submetida, em relação à qual a incontornável predisposição psicológica

nascida de profundo contato anterior com as revelações e a força retórica da prova dos fatos o torna concretamente incompatível com a exigência de exercício isento da função jurisdicional. Tal qualidade, carente no caso, diz-se objetiva, porque não provém de ausência de vínculos juridicamente importantes entre o juiz e qualquer dos interessados jurídicos na causa, sejam partes ou não (imparcialidade dita subjetiva), mas porque corresponde à condição de originalidade da cognição que irá o juiz desenvolver na causa, no sentido de que não haja ainda, de modo consciente ou inconsciente, formado nenhuma convicção ou juízo prévio, no mesmo ou em outro processo, sobre os fatos por apurar ou sobre a sorte jurídica da lide por decidir. Como é óbvio, sua perda significa falta de isenção inerente ao exercício legítimo da função jurisdicional. (...) é fora de dúvida que, mediante interpretação lata do art. 252, III, do CPP, mas conforme com o princípio do justo processo da lei (art. 5º, LIV, da Constituição da República), não pode, à míngua de imparcialidade objetiva e por consequente impedimento, exercer jurisdição em causa penal o juiz que, em procedimento preliminar e oficioso de investigação de paternidade, se tenha pronunciado, de fato ou de direito, sobre a questão, como sucedeu no caso, onde aquela garantia não foi respeitada.

[**HC 94.641**, rel. p/ o ac. min. **Joaquim Barbosa**, voto do min. **Cezar Peluso**, j. 11-11-2008, 2ª T, *DJE* de 6-3-2009.]

▪ O súdito estrangeiro, mesmo o não domiciliado no Brasil, tem plena legitimidade para impetrar o remédio constitucional do *habeas corpus*, em ordem a tornar efetivo, nas hipóteses de persecução penal, o direito subjetivo, de que também é titular, à observância e ao integral respeito, por parte do Estado, das prerrogativas que compõem e dão significado à cláusula do devido processo legal. A condição jurídica de não nacional do Brasil e a circunstância de o réu estrangeiro não possuir domicílio em nosso país não legitimam a adoção, contra tal acusado, de qualquer tratamento arbitrário ou discriminatório. Precedentes. Impõe-se ao Judiciário o dever de assegurar, mesmo ao réu estrangeiro sem domicílio no Brasil, os direitos básicos que resultam do postulado do devido processo legal, notadamente as prerrogativas inerentes à garantia da ampla defesa, à garantia do contraditório, à igualdade entre as partes perante o juiz natural e à garantia de imparcialidade do magistrado processante. A essencialidade do postulado do devido processo legal, que se qualifica como requisito legitimador da própria *persecutio criminis*. O exame da cláusula referente ao *due process of law* permite nela identificar alguns elementos essenciais à sua configuração como expressiva garantia de ordem constitucional, destacando-se, entre eles, por sua inquestionável importância, as seguintes prerrogativas: (a) direito ao processo (garantia de acesso ao Poder Judiciário); (b) direito à citação e ao conhecimento prévio do teor da acusação; (c) direito a um julgamento público e célere, sem dilações indevidas; (d) direito ao contraditório e à plenitude de defesa (direito à autodefesa e à defesa técnica); (e) direito de não ser processado e julgado

com base em leis *ex post facto*; (f) direito à igualdade entre as partes; (g) direito de não ser processado com fundamento em provas revestidas de ilicitude; (h) direito ao benefício da gratuidade; (i) direito à observância do princípio do juiz natural; (j) direito ao silêncio (privilégio contra a autoincriminação); (l) direito à prova; e (m) direito de presença e de "participação ativa" nos atos de interrogatório judicial dos demais litisconsortes penais passivos, quando existentes. O direito do réu à observância, pelo Estado, da garantia pertinente ao *due process of law*, além de traduzir expressão concreta do direito de defesa, também encontra suporte legitimador em convenções internacionais que proclamam a essencialidade dessa franquia processual, que compõe o próprio estatuto constitucional do direito de defesa, enquanto complexo de princípios e de normas que amparam qualquer acusado em sede de persecução criminal, mesmo que se trate de réu estrangeiro, sem domicílio em território brasileiro, aqui processado por suposta prática de delitos a ele atribuídos. [**HC 94.016**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 16-9-2008, 2ª T, *DJE* de 27-2-2009.]

▪ Ilicitude da prova. Inadmissibilidade de sua produção em juízo (ou perante qualquer instância de poder). Inidoneidade jurídica da prova resultante de transgressão estatal ao regime constitucional dos direitos e garantias individuais. A ação persecutória do Estado, qualquer que seja a instância de poder perante a qual se instaure, para revestir-se de legitimidade, não pode apoiar-se em elementos probatórios ilicitamente obtidos, sob pena de ofensa à garantia constitucional do *due process of law*, que tem, no dogma da inadmissibilidade das provas ilícitas, uma de suas mais expressivas projeções concretizadoras no plano do nosso sistema de direito positivo. A *Exclusionary Rule* consagrada pela jurisprudência da Suprema Corte dos Estados Unidos da América como limitação ao poder do Estado de produzir prova em sede processual penal. A Constituição da República, em norma revestida de conteúdo vedatório (CF, art. 5º, LVI), desautoriza, por incompatível com os postulados que regem uma sociedade fundada em bases democráticas (CF, art. 1º), qualquer prova cuja obtenção, pelo Poder Público, derive de transgressão a cláusulas de ordem constitucional, repelindo, por isso mesmo, quaisquer elementos probatórios que resultem de violação do direito material (ou, até mesmo, do direito processual), não prevalecendo, em consequência, no ordenamento normativo brasileiro, em matéria de atividade probatória, a fórmula autoritária do *male captum*, *bene retentum*. [**HC 93.050**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 10-6-2008, 2ª T, *DJE* de 1º-8-2008.]

= **HC 90.298**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 8-9-2009, 2ª T, *DJE* de 16-10-2009

▪ O não recolhimento do réu à prisão não pode ser motivo para a deserção do recurso de apelação por ele interposto. O art. 595 do CPP institui pressuposto recursal draconiano, que viola o devido processo legal, a ampla defesa, a proporcionalidade e a igualdade de tratamento entre as partes no processo. O fato de os efeitos do julgamento da apelação dos corréus terem sido estendidos ao paciente não supre a ausência de análise das razões por ele mesmo alegadas em seu recurso.

O posterior provimento pelo STJ do recurso especial da acusação não alcança a esfera jurídica do paciente cuja apelação não havia sido julgada. Possíveis razões de ordem pessoal que poderiam alterar a qualidade da sua participação dos fatos objeto de julgamento. Adoção da teoria monista moderada para o concurso de pessoas, que leva em consideração o dolo do agente (art. 29, § 2º, CP).
[**HC 84.469**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 15-4-2008, 2ª T, *DJE* de 9-5-2008.]

▪ Pedido de liminar para garantir à defesa do paciente o acesso à transcrição integral das escutas telefônicas realizadas no inquérito. Alegação de ofensa ao princípio do devido processo legal (art. 5º, LV, da Constituição da República): inocorrência: liminar indeferida. É desnecessária a juntada do conteúdo integral das degravações das escutas telefônicas realizadas nos autos do inquérito no qual são investigados os ora pacientes, pois bastam que se tenham degravados os excertos necessários ao embasamento da denúncia oferecida, não configurando, essa restrição, ofensa ao princípio do devido processo legal (art. 5º, LV, da Constituição da República). Liminar indeferida.
[**HC 91.207 MC**, rel. p/ o ac. min. **Cármen Lúcia**, j. 11-6-2007, P, *DJ* de 21-9-2007.]

= **HC 117.000**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 13-8-2013, 1ª T, *DJE* de 16-10-2013

= **Inq 2.774**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 28-4-2011, P, *DJE* de 6-9-2011

▪ Embora o STJ tenha afirmado, na ementa do acórdão impugnado, que não conhecia do pedido, o mérito foi apreciado e a ordem denegada. Assim, conhece-se do presente *habeas corpus*. O desembargador relator do recurso administrativo pronunciou-se de direito sobre a questão e manteve a pena de demissão, com análise detalhada dos fatos imputados ao paciente. Considerações que, no mínimo, tangenciam o mérito da ação penal. Posterior participação no julgamento do apelo criminal fere o princípio do devido processo legal. Ordem concedida, para que se determine a realização de novo julgamento, declarado nulo o acórdão de que participou o magistrado impedido, nos termos do art. 252, III, do CPP. Como o paciente está preso em razão do trânsito em julgado da sentença condenatória confirmada pelo acórdão que ora se anula, deve ser expedido alvará de soltura em seu favor.
[**HC 86.963**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 12-12-2006, 2ª T, *DJ* de 17-8-2007.]

▪ Lei 9.034/1995. Superveniência da LC 105/2001. Revogação da disciplina contida na legislação antecedente em relação aos sigilos bancário e financeiro na apuração das ações praticadas por organizações criminosas. (...) Busca e apreensão de documentos relacionados ao pedido de quebra de sigilo realizadas pessoalmente pelo magistrado. Comprometimento do princípio da imparcialidade e consequente violação ao devido processo legal. Funções de investigador e inquisidor. Atribuições conferidas ao Ministério Público e às Polícias Federal e Civil (CF, arts. 129, I, VIII e § 2º; e 144, § 1º, I e IV, e § 4º). A realização de inquérito é função que a Constituição reserva à polícia.
[**ADI 1.570**, rel. min. **Maurício Corrêa**, j. 12-2-2004, P, *DJ* de 22-10-2004.]

PRINCÍPIO DO JUIZ NATURAL

▪ Não viola as garantias do juiz natural, da ampla defesa e do devido processo legal a atração por continência ou conexão do processo do corréu ao foro por prerrogativa de função de um dos denunciados.
[**Súmula 704**.]

▪ Prolatada a sentença penal condenatória por magistrado designado para atuar no órgão jurisdicional, é irrelevante a posterior cessação da designação.
[**RHC 119.193**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 29-9-2015, 2ª T, *DJE* de 30-11-2015.]

▪ Decisão judicial de rejeição de denúncia, impronúncia de réu, de absolvição sumária ou de trancamento de ação penal por falta de justa causa não viola a cláusula constitucional de monopólio do poder de iniciativa do Ministério Público em matéria de persecução penal e tampouco transgride o postulado do juiz natural nos procedimentos penais inerentes ao tribunal do júri.
[**RE 593.443**, rel. p/ o ac. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 6-6-2013, P, *DJE* de 22-5-2014, RG.]

▪ Delitos falimentares e crimes a eles conexos. Sentença penal condenatória proferida pelo juízo da falência. Suposta violação do postulado constitucional do juiz natural. Inocorrência. Autoridade judiciária investida de jurisdição penal por força de norma estadual dotada de abstração, generalidade e impessoalidade.
[**HC 93.730**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 28-5-2013, 2ª T, *DJE* de 30-10-2014.]

▪ O princípio da naturalidade do juízo representa uma das mais importantes matrizes político-ideológicas que conformam a própria atividade legislativa do Estado e que condicionam o desempenho, por parte do Poder Público, das funções de caráter penal-persecutório, notadamente quando exercidas em sede judicial. O postulado do juiz natural reveste-se, em sua projeção político-jurídica, de dupla função instrumental; pois, enquanto garantia indisponível, tem por titular qualquer pessoa exposta, em juízo criminal, à ação persecutória do Estado e, enquanto limitação insuperável, incide sobre os órgãos do poder incumbidos de promover, judicialmente, a repressão criminal. É irrecusável, em nosso sistema de direito constitucional positivo — considerado o princípio do juiz natural —, que ninguém poderá ser privado de sua liberdade senão mediante julgamento pela autoridade judiciária competente. Nenhuma pessoa, em consequência, poderá ser subtraída ao seu juiz natural. A nova CB, ao proclamar as liberdades públicas — que representam limitações expressivas aos poderes do Estado —, consagrou, de modo explícito, o postulado fundamental do juiz natural. O art. 5º, LIII, da Carta Política prescreve que "ninguém será processado nem sentenciado senão pela autoridade competente".
[**HC 110.185**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 14-5-2013, 2ª T, *DJE* de 30-10-2014.]

▪ Instalação de novas varas por provimento de TRF. Redistribuição de processos. Não configuração de nulidade. (...) Redistribuição de processos, constitucionalmente

admitida, visando a melhor prestação da tutela jurisdicional, decorrente da instalação de novas varas em seção judiciária do TRF 3ª Região, não ofende os princípios constitucionais do devido processo legal, do juiz natural e da *perpetuatio jurisdictionis*.
[**HC 108.749**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 23-4-2013, 2ª T, *DJE* de 7-11-2013.]

▪ Homicídios duplamente qualificados. Designação de magistrado para proceder à instrução e ao julgamento do feito. Nulidade. Violação ao princípio do juiz natural. Falta de juiz de direito na Comarca. Vacância do cargo. Feito complexo. Homenagem à duração razoável do processo. Previsão em lei estadual. Ausência de ofensa ao princípio do juiz natural.
[**HC 86.604**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 28-6-2011, 2ª T, *DJE* de 3-10-2011.]

▪ O princípio do juízo natural afasta a possibilidade de o relator, como porta-voz do Colegiado, julgar o *habeas corpus* — Precedentes: HC 87.187-9/RJ, de minha relatoria, com acórdão publicado no *DJ* de 15-12-2006; HC 87.163-1/MG, rel. min. Carlos Ayres Britto, com acórdão veiculado no *DJ* de 13-10-2006; e HC 94.918/MS, de minha relatoria, com acórdão publicado no *DJ* de 1º-7-2009.
[**HC 94.309**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 13-4-2010, 1ª T, *DJE* de 7-5-2010.]

▪ (...) não viola o postulado constitucional do juiz natural o julgamento de apelação por órgão composto majoritariamente por juízes convocados na forma de edital publicado na imprensa oficial.
[**HC 96.821**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 8-4-2010, P, *DJE* de 25-6-2010.]
= **AI 813.955 AgR**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 10-5-2011, 2ª T, *DJE* de 24-5-2011

▪ Aplicação da Súmula 704. Não viola as garantias do juiz natural e da ampla defesa, elementares do devido processo legal, a atração, por conexão ou continência, do processo do corréu ao foro por prerrogativa de função de um dos denunciados, a qual é irrenunciável.
[**Inq 2.424**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 26-11-2008, P, *DJE* de 26-3-2010.]
= **Inq 2.704**, rel. p/ o ac. min. **Dias Toffoli**, j. 17-10-2012, P, *DJE* de 27-2-2013

▪ Os juizados especiais e as turmas recursais foram instituídos, no Estado de Santa Catarina, por lei complementar estadual, anteriormente à edição da Lei 9.099/1995. Assim, a posterior exigência, por este último diploma legal, de lei estadual para a criação de juizados e turmas recursais nos Estados, já estava atendida no Estado de Santa Catarina. O fato de a lei complementar estadual prever apenas competência cível para as turmas de recursos não torna ilegítima a resolução do tribunal de justiça que declara a existência da competência também em matéria criminal. Observância dos princípios norteadores da Lei dos Juizados e da Constituição. O princípio do juiz natural veda a instituição de tribunais e juízos de exceção e impõe que as causas sejam julgadas pelo órgão jurisdicional previamente determinado, a partir de critérios constitucionais de repartição da competência. (...) O fato de a resolução prever a competência em matéria recursal das turmas de recursos não exclui sua competência

para o julgamento de *habeas corpus* impetrado contra decisões dos juizados especiais criminais, como consequência lógica.

[**RE 463.560**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 29-4-2008, 2ª T, *DJE* de 20-6-2008.]

= **RE 721.967 AgR**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 19-11-2013, 2ª T, *DJE* de 5-12-2013

▪ A alteração da competência entre tribunais populares por resolução de Tribunal de Justiça, em possível afronta ao princípio do juízo natural da causa, deve ser apreciada pelo STJ.

[**HC 93.652**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 22-4-2008, 1ª T, *DJE* de 6-6-2008.]

▪ Princípio do juiz natural. Relator substituído por juiz convocado sem observância de nova distribuição. Precedentes da Corte. O princípio do juiz natural não apenas veda a instituição de tribunais e juízos de exceção, como também impõe que as causas sejam processadas e julgadas pelo órgão jurisdicional previamente determinado a partir de critérios constitucionais de repartição taxativa de competência, excluída qualquer alternativa à discricionariedade. A convocação de juízes de primeiro grau de jurisdição para substituir desembargadores não malfere o princípio constitucional do juiz natural, autorizado no âmbito da Justiça Federal pela Lei 9.788/1999. O fato de o processo ter sido relatado por um juiz convocado para auxiliar o Tribunal no julgamento dos feitos e não pelo desembargador federal a quem originariamente distribuído tampouco afronta o princípio do juiz natural. Nos órgãos colegiados, a distribuição dos feitos entre relatores constitui, em favor do jurisdicionado, imperativo de impessoalidade que, na hipótese vertente, foi alcançada com o primeiro sorteio. Demais disso, não se vislumbra, no ato de designação do juiz convocado, nenhum traço de discricionariedade capaz de comprometer a imparcialidade da decisão que veio a ser exarada pelo órgão colegiado competente.

[**HC 86.889**, rel. min. **Menezes Direito**, j. 20-11-2007, 1ª T, *DJE* de 15-2-2008.]

= **RE 597.133**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 17-11-2010, P, *DJE* de 6-4-2011, RG

VIDE **HC 96.821**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 8-4-2010, P, *DJE* de 25-6-2010

▪ A remessa para vara especializada fundada em conexão não viola o princípio do juiz natural.

[**HC 91.253**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 16-10-2007, 1ª T, *DJ* de 14-11-2007.]

▪ Muito embora o inciso III do art. 252 do CPP não se aplique às turmas recursais integrantes dos juizados especiais (ante a inexistência de dualidade de instâncias), é de se ter como inconstitucional, por ofensiva ao inciso LIII do art. 5º da CF, norma regimental que habilita o magistrado prolator do ato impugnado a participar, já no âmbito das turmas recursais, da revisão do mesmo *decisum* que proferiu. Revela-se obstativa da automática aplicação da garantia fundamental do juiz natural a autorização de que, entre os três integrantes de turma recursal, figure o próprio autor do provimento questionado.

[**HC 85.056**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 17-11-2005, P, *DJ* de 25-8-2006.]

▪ A racionalidade dos trabalhos do Judiciário direciona ao desmembramento do processo para remessa à primeira instância, objetivando a sequência no tocante aos que não gozem de prerrogativa de foro, preservando-se com isso o princípio constitucional do juiz natural.
[**AP 351**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 12-8-2004, P, *DJ* de 17-9-2004.]
= **Inq 2.168 ED**, rel. min. **Menezes Direito**, j. 15-4-2009, P, *DJE* de 28-8-2009
▪ Recebimento, por magistrado de primeira instância, de denúncia oferecida contra 32 indiciados, entre os quais figura um deputado federal, no pleno exercício de seu mandato. Usurpação da competência penal originária do STF. Nulidade. Reclamação que se julga procedente. O respeito ao princípio do juiz natural — que se impõe à observância dos órgãos do Poder Judiciário — traduz indisponível garantia constitucional outorgada a qualquer acusado, em sede penal.
[**Rcl 1.861**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 23-8-2001, P, *DJ* de 21-6-2002.]
▪ A Justiça Militar estadual não dispõe de competência penal para processar e julgar civil que tenha sido denunciado pela prática de crime contra a Polícia Militar do Estado. Qualquer tentativa de submeter os réus civis a procedimentos penais-persecutórios instaurados perante órgãos da Justiça Militar estadual representa, no contexto de nosso sistema jurídico, clara violação ao principio constitucional do juiz natural (CF, art. 5º, LIII). A CF, ao definir a competência penal da Justiça Militar dos Estados-membros, delimitou o âmbito de incidência do seu exercício, impondo, para efeito de sua configuração, o concurso necessário de dois requisitos: um, de ordem objetiva (a prática de crime militar definido em lei) e outro, de índole subjetiva (a qualificação do agente como policial militar ou como bombeiro militar). A competência constitucional da Justiça Militar estadual, portanto, sendo de direito estrito, estende-se, tão somente, aos integrantes da Policia Militar ou dos Corpos de Bombeiros Militares que hajam cometido delito de natureza militar.
[**HC 70.604**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 10-5-1994, 1ª T, *DJ* de 1º-7-1994.]

PRINCÍPIO DO *NON BIS IN IDEM*

▪ (...) em se tratando de infrações penais contra a ordem tributária, a extensão do dano causado pode ser invocada na primeira fase da dosimetria, como critério para exasperação da pena-base, sem que tanto implique *bis in idem*.
[**HC 128.446**, rel. min. **Teori Zavascki**, j. 15-9-2015, 2ª T, *DJE* de 29-9-2015.]
▪ A condição de deputada estadual não se confunde com a qualidade funcional ativa exigida pelo tipo penal previsto no art. 312 do CP, que leva em consideração, entre outras condicionantes, a circunstância de o agente ser funcionário público. A quebra do dever legal de representar fielmente os anseios da população e de quem se esperaria uma conduta compatível com as funções por ela exercidas, ligadas, entre

outros aspectos, ao controle e à repressão de atos contrários à administração e ao patrimônio públicos, distancia-se, em termos de culpabilidade, da regra geral de moralidade e probidade administrativa imposta a todos os funcionários públicos, cujo conceito está inserido no art. 327 do CP. Daí ser possível a elevação da pena-base em razão do grau de responsabilidade do cargo exercido pelo agente (1ª fase), sem que isso importe em *bis in idem*.

[**RHC 125.478 AgR**, rel. min. **Teori Zavascki**, j. 10-2-2015, 2ª T, *DJE* de 2-3-2015.]

▪ É vedado valorar negativamente os motivos do crime e a personalidade do agente sem qualquer fundamentação concreta. Caracteriza *bis in idem* valorar negativamente as circunstâncias do crime quando já configuram qualificadora as consequências delitivas quando elemento do próprio tipo penal, como é a morte para o homicídio e a conduta social usando dos antecedentes do sentenciado, visto que já utilizados para aumentar a pena sob outra rubrica.

[**HC 121.758**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 9-12-2014, 2ª T, *DJE* de 2-2-2015.]

▪ Inexistência de *bis in idem* na aplicação da causa de aumento pela transnacionalidade do delito prevista no art. 40, I, da Lei 11.343/2006.

[**HC 124.108**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 4-11-2014, 2ª T, *DJE* de 13-11-2014.]

▪ Razão assiste àqueles que sustentam a impossibilidade de consideração de circunstâncias agravantes genéricas (tirante a reincidência), porquanto, na fixação da reprimenda nos crimes culposos, necessária se faz a aferição da culpabilidade do agente (CP, art. 59) ou do grau de sua culpa (CPM, art. 69), de modo que, a se considerar, em um segundo momento, circunstâncias outras que revelem maior culpabilidade do agente, estar-se-á incorrendo em dupla valoração de um mesmo elemento, devendo incidir, no caso, a vedação do *bis in idem*.

[**HC 120.165**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 11-2-2014, 1ª T, *DJE* de 20-3-2014.]

▪ A ponderação das circunstâncias elementares do tipo no momento da aferição do cálculo da pena-base configura ofensa ao princípio do *non bis in idem*.

[**HC 117.599**, rel. min. **Rosa Weber**, j. 3-12-2013, 1ª T, *DJE* de 14-2-2014.]

▪ Somente existe *bis in idem* quando um mesmo fato for considerado mais de uma vez na dosimetria de um mesmo crime, não havendo que se falar em dupla valoração dos mesmos fatos quando se tratar de aplicação de pena para crimes diversos, praticados em concurso material.

[**AP 470 EDj-décimos quintos**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 5-9-2013, P, *DJE* de 10-10-2013.]

▪ No caso sob exame, o juiz sentenciante, ao fixar a pena-base em patamar acima do mínimo legal, adotou como motivação os maus antecedentes e a restrição à liberdade das vítimas. Na terceira fase do dosimetria da pena, para majorar a pena em ⅔, novamente trouxe a lume a causa de aumento prevista prevista no inciso V do § 2º do art. 157 do CP — a restrição à liberdade das vítimas —, ocorrendo *bis in idem*.

[**RHC 116.676**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 20-8-2013, 2ª T, *DJE* de 4-9-2013.]

▪ (...) a reincidência repercute em diversos institutos penais, compondo consagrado sistema de política criminal de combate à delinquência. (...) Se assim o é quanto às diversas previsões, de forma diferente não acontece no tocante ao agravamento da pena. Afastem a possibilidade de cogitar de duplicidade. Logicamente, quando da condenação anterior, o instituto não foi considerado. Deve sê-lo na que se segue, em razão do fato de haver ocorrido, sem o interregno referido no art. 64 do CP — cinco anos —, uma outra prática delituosa. Então, não se aumenta a pena constante do título pretérito, mas, presentes o piso e o teto versados relativamente ao novo crime, majora-se, na segunda fase da dosimetria da pena, no campo da agravante, a básica fixada. Afinal, o julgador há de ter em vista parâmetros para estabelecer a pena adequada ao caso concreto, individualizando-a, e, nesse contexto, surge a reincidência, o fato de o acusado haver cometido, em que pese a glosa anterior, novo desvio de conduta na vida em sociedade. Está-se diante de fator de discriminação que se mostra razoável, seguindo a ordem natural das coisas. Repito que se leva em conta o perfil do réu, percebendo-se a necessidade de maior apenação, consideradas a pena mínima e a máxima do tipo, porque voltou a delinquir apesar da condenação havida, no que esta deveria ser tomada como um alerta, uma advertência maior quanto à necessidade de adoção de postura própria ao homem médio, ao cidadão integrado à vida gregária e solidário aos semelhantes. (...) Evidentemente, a definição da reprimenda adequada ocorre em face das peculiaridades do caso, despontando o perfil do agente, inclusive se voltou, por isto ou por aquilo, não importa, a claudicar. Ao contrário do que assevera o recorrente, o instituto constitucional da individualização da pena respalda a consideração da singularidade, da reincidência, evitando a colocação de situações desiguais na mesma vala — a do recalcitrante e a do agente episódico, que assim o é ao menos ao tempo da prática criminosa. Saliento, então, a inviabilidade de dar-se o mesmo peso, em termos de gravame de ato de constrição a alcançar a liberdade de ir e vir, presentes os interesses da sociedade, a caso concreto em que envolvido réu primário e a outro em que o Estado se defronta com quem fora condenado antes e voltou a trilhar o caminho glosado penalmente, deixando de abraçar a almejada correção de rumos, de alcançar a ressocialização. (...) Por tudo, surge constitucional o instituto — existente desde a época do Império — da reincidência, não se podendo, a partir de exacerbação do chamado garantismo penal, olvidar o sistema, desmantelando-o no ponto consagrador da cabível distinção, tratando-se desiguais de forma igual. A regência da matéria, harmônica com a CF, circunscreve-se a oportuna, sadia, razoável e proporcional política normativa criminal e envolve, em rápida contagem, mais de vinte institutos penais, conforme referido. Com a palavra, está a sempre ilustrada maioria. De minha parte, desprovejo o recurso, assentando a constitucionalidade do inciso I do art. 61 do CP — DL 2.848/1940. [**RE 453.000**, voto do rel. min. **Marco Aurélio**, j. 4-4-2013, P, *DJE* de 3-10-2013, RG.]

VIDE **HC 92.626**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 25-3-2008, 1ª T, *DJE* de 2-5-2008

▪ Reiteração da conduta imputada ao paciente considerada na primeira fase da dosimetria, para a fixação da pena-base, e na terceira fase, com a aplicação da causa de aumento da continuidade delitiva do art. 71 do CP. *Bis in idem* caracterizado.
[**HC 111.706**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 4-12-2012, 2ª T, *DJE* de 17-12-2012.]
▪ Crimes de lavagem de dinheiro e formação de quadrilha ou bando. (...) O fato de um ou mais acusados estarem sendo processados por lavagem em ação penal diversa, em curso perante o STF, não gera *bis in idem*, em face da provável diversidade de contas correntes e das importâncias utilizadas na consumação do suposto delito.
[**Inq 2.471**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 29-9-2011, P, *DJE* de 1º-3-2012.]
▪ (...) na fixação da pena-base, fez referência à circunstância de ter sido o crime cometido por três agentes, o que teria reduzido a capacidade de defesa da vítima. Na terceira etapa da individualização, aplicou a causa de aumento relativa ao concurso de agentes pelo mesmo fato, em franca violação ao postulado *ne bis in idem*. Constrangimento ilegal configurado.
[**HC 107.556**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 31-5-2011, 1ª T, *DJE* de 1º-7-2011.]
▪ A decisão ora questionada está em perfeita consonância com a orientação desta Suprema Corte no sentido de que, cuidando-se de processos criminais diversos e fatos distintos (ainda que praticados em um mesmo contexto), não há que se falar em *bis in idem* (HC 80.621/DF, Segunda Turma, rel. min. Néri da Silveira, *DJ* de 8-6-2001).
[**HC 103.501**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 24-8-2010, 1ª T, *DJE* de 22-11-2010.]
= **HC 95.985**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 22-2-2011, 2ª T, *DJE* de 12-4-2011
▪ A circunstância em que foi executado o crime foi reconhecida como desfavorável ao paciente, mas não foi valorada na primeira fase da dosimetria da pena. Observância do princípio do *ne bis in idem*. (...) Não há óbice para que o Tribunal de Justiça reconheça como desfavorável ao réu a circunstância de execução do crime, que não foi reconhecida da mesma forma pelo magistrado sentenciante. Profundidade do efeito devolutivo do recurso de apelação.
[**HC 100.165**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 8-6-2010, 2ª T, *DJE* de 1º-7-2010.]
VIDE **RHC 97.473**, rel. p/ o ac. min. **Dias Toffoli**, j. 10-11-2009, 1ª T, *DJE* de 18-12-2009
▪ O aumento da pena em função da reincidência encontra-se expressivamente previsto no art. 61, I, do CP, não constituindo, *bis in idem*.
[**HC 92.626**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 25-3-2008, 1ª T, *DJE* de 2-5-2008.]
= **HC 93.815**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 4-4-2013, P, *DJE* de 6-5-2013
VIDE **RE 453.000**, voto do rel. min. **Marco Aurélio**, j. 4-4-2013, P, *DJE* de 3-10-2013, RG
▪ Configura constrangimento ilegal a continuidade da persecução penal militar por fato já julgado pelo juizado especial de pequenas causas, com decisão penal definitiva. A decisão que declarou extinta a punibilidade em favor do paciente, ainda que prolatada com suposto vício de incompetência de juízo, é susceptível de trânsito em julgado e produz efeitos. A adoção do princípio do *ne bis in idem* pelo ordenamento jurídico penal complementa os direitos e as garantias individuais previstos

pela Constituição da República, cuja interpretação sistemática leva à conclusão de que o direito à liberdade, com apoio em coisa julgada material, prevalece sobre o dever estatal de acusar.

[**HC 86.606**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 22-5-2007, 1ª T, *DJ* de 3-8-2007.]

= **HC 87.869**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 28-11-2006, 2ª T, *DJ* de 2-2-2007

▪ A litispendência, por se encaixar no conceito de pressuposto processual, pode e deve ser decretada de ofício, sob pena de violação do princípio do *non bis in idem*.

[**HC 83.795**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 25-5-2004, 1ª T, *DJ* de 6-8-2004.]

▪ Jurisprudência de ambas as Turmas desta Corte no sentido de que o fato que serve para justificar a agravante da reincidência não pode ser levado à conta de maus antecedentes para fundamentar a fixação da pena-base acima do mínimo legal (CP, art. 59), sob pena de incorrer em *bis in idem*.

[**HC 80.066**, rel. min. **Ilmar Galvão**, j. 13-6-2000, 1ª T, *DJ* de 6-10-2000.]

= **HC 94.692**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 14-9-2010, 2ª T, *DJE* de 8-10-2010

= **HC 74.023**, rel. min. **Moreira Alves**, j. 13-6-2000, P, *DJ* de 6-10-2000

▪ O crime de quadrilha constitui delito de natureza permanente, cujo momento consumativo se protrai no tempo. Enquanto perdurar a associação criminosa subsistirá o estado delituoso dela resultante. Os episódios sucessivos inerentes ao estado de associação criminosa compõem quadro evidenciador de um mesmo e só delito de quadrilha ou bando. O agente não pode sofrer dupla condenação penal motivada por seu envolvimento em episódios fáticos subordinados ao mesmo momento consumativo, ainda que ocorridos em instantes diversos.

[**HC 72.642**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 14-11-1995, 1ª T, *DJ* de 21-11-1997.]

= **HC 103.171**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 29-11-2011, 1ª T, *DJE* de 9-2-2012

= **HC 88.978**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 4-9-2007, 2ª T, *DJE* de 21-9-2007

APLICAÇÃO DA LEI PENAL

▪ A lei penal mais grave aplica-se ao crime continuado ou ao crime permanente, se a sua vigência é anterior à cessação da continuidade ou da permanência.
[**Súmula 711**.]

▪ Os arts. 33, § 1º, I, e 34 da Lei de Drogas — que visam proteger a saúde pública, com a ameaça de produção de drogas — tipificam condutas que podem ser consideradas mero ato preparatório. Assim, evidenciado, no mesmo contexto fático, o intento de traficância do agente (cocaína), utilizando aparelhos e insumos somente para esse fim, todo e qualquer ato relacionado a sua produção deve ser considerado ato preparatório do delito de tráfico previsto no art. 33, *caput*, da Lei 11.343/2006. Aplica-se, pois, o princípio da consunção, que se consubstancia na absorção do delito-meio (objetos ligados à fabricação) pelo delito-fim (comercialização de drogas).
[**HC 109.708**, rel. min. **Teori Zavascki**, j. 23-6-2015, 2ª T, *DJE* de 3-8-2015.]

▪ Fatos delituosos que se amoldam ao disposto nos arts. 187 e 188 do DL 7.661/1945, em vigor à época dos fatos. (...) Não houve *abolitio criminis*, uma vez que a nova lei de falências e recuperação judicial (Lei 11.101/2005) continua a incriminar essas condutas em seu art. 168.
[**Ext 1.324**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 7-4-2015, 2ª T, *DJE* de 4-5-2015.]

▪ Justiça Militar. Recorrente que se ausentou, por um mês, da unidade onde exercia função militar. Abandono de posto (art. 195 do CPM). Denúncia recebida. Concomitante instauração de Instrução Provisória de Deserção. Arquivamento do expediente em razão da condição de incapacidade em inspeção de saúde. Alegação de ausência de justa causa da persecução penal, pois o abandono de serviço estaria absorvido pela deserção, com base no princípio da consunção. O fato de abandonar o serviço e praticar a deserção, dentro de um mesmo contexto fático, não implica duas ações autônomas, incidindo, na hipótese, o fenômeno da absorção de um crime por outro, uma vez que o abandono afigurou-se meio necessário à consecução do delito de deserção (...).
[**RHC 125.112**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 10-2-2015, 2ª T, *DJE* de 2-3-2015.]

▪ A posse de arma de fogo, logo após a execução de roubo com o seu emprego, não constitui crime autônomo previsto no art. 16, parágrafo único, IV, da Lei 10.826/2003, por se encontrar na linha de desdobramento do crime patrimonial.
[**RHC 123.399**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 30-9-2014, 1ª T, *DJE* de 17-11-2014.]
VIDE **RHC 106.067**, rel. min. **Rosa Weber**, j. 26-6-2012, 1ª T, *DJE* de 15-8-2012

▪ Lei processual penal militar. Especialidade. Interrogatório. Momento da realização. Prevalece a norma processual penal militar diante do regramento comum, alterado pela Lei 11.719/2008, haja vista a previsão expressa existente na norma castrense.
[**RHC 123.473**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 2-9-2014, 2ª T, *DJE* de 6-11-2014.]

▪ (...) o princípio da insignificância deve ser aplicado ao delito de descaminho quando o valor sonegado for inferior ao estabelecido no art. 20 da Lei 10.522/2002, atualizado pelas Portarias 75/2012 e 130/2012 do Ministério da Fazenda, que, por se tratar de normas mais benéficas ao réu, devem ser imediatamente aplicadas, consoante o disposto no art. 5º, XL, da Carta Magna.
[**HC 122.213**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 27-5-2014, 2ª T, *DJE* de 12-6-2014.]

▪ Inaplicável a modificação estabelecida na legislação processual penal acerca da detração penal a julgamento realizado pelo Tribunal de Justiça antes da entrada em vigor da Lei 12.736/2012.
[**RHC 119.896**, rel. min. **Rosa Weber**, j. 13-5-2014, 1ª T, *DJE* de 25-9-2014.]

▪ Crime de descaminho. Valor sonegado inferior ao fixado no art. 20 da Lei 10.522/2002, atualizado pelas Portarias 75/2012 e 130/2012 do Ministério da Fazenda. Retroatividade da norma mais benéfica. Princípio da insignificância. Aplicabilidade.
[**HC 120.620** e **HC 121.322**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 18-2-2014, 2ª T, *DJE* de 16-6-2014.]
VIDE **HC 120.617**, rel. min. **Rosa Weber**, j. 4-2-2014, 1ª T, *DJE* de 20-2-2014

▪ Atentado violento ao pudor e estupro. Concurso material. Superveniência de lei mais benéfica. Eficácia retroativa da norma penal. Competência do juízo da Vara de Execuções Criminais.
[**HC 117.640**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 12-11-2013, 2ª T, *DJE* de 22-4-2014.]

▪ Só é possível a consunção do crime de roubo pelo de latrocínio (infração mais grave) quando as ações criminosas (subtração do patrimônio e lesão à vida) forem praticadas contra uma mesma vítima. Não havendo homogeneidade de execução na prática dos delitos de roubo e latrocínio, inviável falar-se em crime único quando a ação delituosa atinge bens jurídicos distintos de diferentes vítimas, devendo incidir, à hipótese, a regra do concurso material, tal como ocorreu na espécie.
[**HC 115.580**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 5-11-2013, 2ª T, *DJE* de 21-11-2013.]

▪ O Estatuto do Desarmamento (Lei 10.826/2003) favoreceu os possuidores e proprietários de arma de fogo com duas medidas: (i) permitiu o registro da arma de fogo (art. 30) ou a sua renovação (art. 5º, § 3º); e (ii) facultou a entrega espontânea da arma de fogo à autoridade competente (art. 32). A sucessão legislativa prorrogou

diversas vezes o prazo para as referidas medidas, a saber: (i) o Estatuto do Desarmamento, cuja publicação ocorreu em 23-12-2003, permitiu aos proprietários e possuidores de armas de fogo tanto a solicitação do registro quanto a entrega das armas no prazo de 180 dias, após a publicação do diploma; (ii) após a edição das Leis 10.884/2004, 11.119/2005 e 11.191/2005, o prazo final para solicitação do registro de arma de fogo foi prorrogado para 23-6-2005, enquanto o termo final para entrega das armas foi fixado em 23-10-2005; (iii) a MP 417 (convertida, posteriormente, na Lei 11.706/2008), cuja publicação ocorreu em 31-1-2008, alargou o prazo para registro da arma de fogo até a data de 31-12-2008, bem como permitiu, *sine die*, a entrega espontânea da arma de fogo como causa de extinção da punibilidade; (iv) por fim, a Lei 11.922/2009, cuja vigência se deu a partir de 14-4-2009, tornou a prolongar o prazo para registro, até 31-12-2009. A construção jurisprudencial e doutrinária, conquanto inexistente previsão explícita de *abolitio criminis*, ou mesmo de que a eficácia do delito previsto no art. 12 do Estatuto do Desarmamento estaria suspensa temporariamente, formou-se no sentido de que, durante o prazo assinalado em lei, haveria presunção de que o possuidor de arma de fogo irregular providenciaria a normalização do seu registro (art. 30). O art. 12 do Estatuto do Desarmamento, que prevê o crime de posse de arma de fogo de uso permitido, passou a ter plena vigência ao encerrar-se o interstício no qual o legislador permitiu a regularização das armas (até 23-6-2005, conforme disposto na MP 253, convertida na Lei 11.191/2005), mas a MP 417, em 31-1-2008, reabriu o prazo para regularização até 31 de dezembro do mesmo ano. No caso *sub judice*, a *vexata quaestio* gira em torno da aplicabilidade retroativa da MP 417 aos fatos anteriores a 31-1-2008, à luz do art. 5º, XL, da Constituição, que consagra a retroatividade da *lex mitior*, cabendo idêntico questionamento sobre a retroeficácia da Lei 11.922/2009 em relação aos fatos ocorridos entre 1º-1-2009 e 13 de abril do mesmo ano. Consectariamente, é preciso definir se a novel legislação deve ser considerada *abolitio criminis* temporária do delito previsto no art. 12 da Lei 10.826/2003, caso em que se imporia a sua eficácia retro-operante. O possuidor de arma de fogo, no período em que vedada a regularização do registro desta, pratica conduta típica, ilícita e culpável, porquanto cogitável a atipicidade apenas quando possível presumir que o agente providenciaria em tempo hábil a referida regularização, à míngua de referência expressa, no Estatuto do Desarmamento e nas normas que o alteraram, da configuração de *abolitio criminis*.
[**RE 768.494**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 19-9-2013, P, *DJE* de 8-4-2014, RG.]

▪ Penal militar. Homicídio culposo. Perdão judicial previsto no CP. Analogia. Inaplicabilidade. Lacuna legal inexistente. A analogia, ainda que *in bonan partem*, pressupõe lacuna, omissão na lei, o que não se verifica na hipótese, em que é evidente no CPM a vontade do legislador de excluir o perdão judicial do rol de causas de extinção da punibilidade.
[**HC 116.254**, rel. min. **Rosa Weber**, j. 25-6-2013, 1ª T, *DJE* de 14-8-2013.]

▪ Distintos os fatos que deram ensejo ao inquérito para apuração de eventual crime de deserção e ao inquérito deflagrador da ação penal em curso, não é possível acatar a tese da defesa quanto à existência de *bis in idem* e de violação da coisa julgada. Inaplicável o princípio da consunção quanto às condutas tipificadoras do crime de desobediência, que não foram meio necessário nem fase para consecução do delito de deserção, o qual sequer se consumou. Inexistência de esgotamento do dano social no delito-fim.
[**HC 115.610**, rel. min. **Rosa Weber**, j. 7-5-2013, 1ª T, *DJE* de 19-6-2013.]
▪ Diante da revogação do art. 224 do CP pela Lei 12.015/2009, por força do princípio da *novatio legis in mellius* (CP, art. 2º, parágrafo único), é o caso de se decotar da pena o acréscimo indevidamente levado a efeito em razão do disposto no art. 9º da Lei 8.072/1990.
[**HC 111.246**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 11-12-2012, 1ª T, *DJE* de 18-3-2013.]
▪ Caso no qual o acusado foi preso portando ilegalmente arma de fogo, usada também em crime de roubo três dias antes. Condutas autônomas, com violação de diferentes bens jurídicos em cada uma delas. Inocorrente o esgotamento do dano social no crime de roubo, ante a violação posterior da incolumidade pública pelo porte ilegal de arma de fogo, não há falar em aplicação do princípio da consunção.
[**RHC 106.067**, rel. min. **Rosa Weber**, j. 26-6-2012, 1ª T, *DJE* de 15-8-2012.]
VIDE **RHC 123.399**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 30-9-2014, 1ª T, *DJE* de 17-11-2014
▪ Tráfico de entorpecentes (art. 12 da Lei 6.368/1976). (...) A aplicação da lei mais favorável, vale dizer a Lei 6.368/1976, sem a minorante do § 4º do art. 33 da Lei 11.343/2006, ou a novel Lei de Entorpecentes, com a minorante do § 4º de seu art. 33, atende ao princípio da retroatividade da lei benéfica, prevista no art. 5º, XL, da CF, desde que aplicada em sua integralidade.
[**HC 107.583**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 17-4-2012, 1ª T, *DJE* de 1º-6-2012.]
▪ Princípio da ofensividade como vetor interpretativo e de aplicação da lei penal. Não tenho dúvida de que o princípio da ofensividade vincula toda a atividade de interpretação da lei penal. E, com mais razão, deve orientar a própria aplicação da lei penal. *Ipso facto*, deverá o juiz, diante das circunstâncias específicas do caso concreto que lhe foi posto para julgamento, aferir o grau de potencial ou efetiva lesão ao bem jurídico protegido pela norma penal, para só então aferir a tipicidade (material) da conduta supostamente criminosa. A simples adequação formal fato/norma não é suficiente para qualificar como delituosa a conduta do agente. Não tenho a intenção de repisar todos os argumentos que já foram objeto dos votos dos eminentes ministros desta Corte. Não obstante, creio que o Tribunal pode evoluir nessa fundamentação, para consagrar o princípio da lesividade, intrinsecamente conectado com o princípio da proporcionalidade, como limite não apenas à atividade judicial de interpretação/aplicação das normas penais, mas também à própria atividade legislativa de criação/conformação dos tipos legais incriminadores, o que

estaria a possibilitar o exercício da fiscalização, por parte da jurisdição constitucional, da constitucionalidade das leis em matéria penal.
[**HC 104.410**, voto do rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 6-3-2012, 2ª T, *DJE* de 27-3-2012.]

▪ Se um crime é meio necessário ou fase normal de preparação ou de execução de outro crime, encontrando-se, portanto, o fato previsto em uma lei inserido em outro de maior amplitude, permite-se apenas uma única tipificação, por óbvio, a mais ampla e específica (por força do fenômeno da consunção) (...).
[**Inq 3.108**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 15-12-2011, P, *DJE* de 22-3-2012.]

▪ Reconhecimento da falta grave que implicou a perda integral dos dias remidos. Impossibilidade. (...) A nova redação conferida pela Lei 12.433/2011 ao art. 127 da LEP limita ao patamar máximo de ⅓ a revogação do tempo a ser remido. Por se tratar de uma *novatio legis in mellius*, nada impede que ela retroaja para beneficiar o paciente no caso concreto. Princípio da retroatividade da lei penal menos gravosa.
[**RHC 109.847**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 22-11-2011, 1ª T, *DJE* de 6-12-2011.]

= **HC 110.040**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 8-11-2011, 2ª T, *DJE* de 29-11-2011

▪ A discussão em torno da possibilidade ou da impossibilidade de mesclar leis que antagonicamente se sucedem no tempo (para que dessa combinação se chegue a um terceiro modelo jurídico-positivo) é de se deslocar do campo da lei para o campo da norma; isto é, não se trata de admitir ou não a mesclagem de leis que se sucedem no tempo, mas de aceitar ou não a combinação de normas penais que se friccionem no tempo quanto aos respectivos comandos. O que a Lei das Leis rechaça é a possibilidade de mistura entre duas normas penais que se contraponham, no tempo, sobre o mesmo instituto ou figura de direito. Situação em que há de se fazer uma escolha, e essa escolha tem que recair é sobre a inteireza da norma comparativamente mais benéfica. Vedando-se, por conseguinte, a fragmentação material do instituto, que não pode ser regulado, em parte, pela regra mais nova e de mais forte compleição benéfica, e, de outra parte, pelo que a regra mais velha contenha de mais benfazejo. A Constituição da República proclama é a retroatividade desta ou daquela figura de direito que, veiculada por norma penal temporalmente mais nova, se revele ainda mais benfazeja do que a norma igualmente penal até então vigente. Caso contrário, ou seja, se a norma penal mais nova consubstanciar política criminal de maior severidade, o que prospera é a vedação da retroatividade. A retroatividade da lei penal mais benfazeja ganha clareza cognitiva à luz das figuras constitucionais da ultra-atividade e da retroatividade, não de uma determinada lei penal em sua inteireza, mas de uma particularizada norma penal com seu específico instituto. Isso na acepção de que, ali onde a norma penal mais antiga for também a mais benéfica, o que deve incidir é o fenômeno da ultra-atividade; ou seja, essa norma penal mais antiga decai da sua atividade eficacial, porquanto inoperante para reger casos futuros, mas adquire instantaneamente o atributo da ultra-atividade quanto aos fatos e pessoas por ela regidos ao tempo daquela sua originária atividade eficacial. Mas

ali onde a norma penal mais nova se revelar mais favorável, o que toma corpo é o fenômeno da retroatividade do respectivo comando. Com o que ultra-atividade (da velha norma) e retroatividade (da regra mais recente) não podem ocupar o mesmo espaço de incidência. Uma figura é repelente da outra, sob pena de embaralhamento de antagônicos regimes jurídicos de um só e mesmo instituto ou figura de direito.
[**RE 596.152**, rel. p/ o ac. min. **Ayres Britto**, j. 13-10-2011, P, *DJE* de 13-2-2012, RG.]
= **HC 105.282**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 13-12-2011, 2ª T, *DJE* de 26-3-2012
VIDE **HC 107.583**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 17-4-2012, 1ª T, *DJE* de 1º-6-2012

▪ A conduta do "fogueteiro do tráfico", antes tipificada no art. 12, § 2º, da Lei 6.368/1976, encontra correspondente no art. 37 da lei que a revogou, a Lei 11.343/2006, não cabendo falar em *abolitio criminis*. (...) A revogação da lei penal não implica, necessariamente, descriminalização de condutas. Necessária se faz a observância ao princípio da continuidade normativo-típica, a impor a manutenção de condenações dos que infringiram tipos penais da lei revogada quando há, como *in casu*, correspondência na lei revogadora.
[**HC 106.155**, rel. p/ o ac. min. **Luiz Fux**, j. 4-10-2011, 1ª T, *DJE* de 17-11-2011.]
= **HC 103.741**, rel. min. **Rosa Weber**, j. 19-6-2012, 1ª T, *DJE* de 9-8-2012

▪ O princípio da consunção incide quando há o aperfeiçoamento da relação entre "crime-meio" e "crime-fim", verificando-se o exaurimento da potencialidade lesiva do crime instrumental, sem sobejar ofensa a um bem juridicamente relevante.
[**RHC 104.246**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 27-9-2011, 1ª T, *DJE* de 11-10-2011.]
= **Inq 3.102**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 25-4-2013, P, *DJE* de 19-9-2013
VIDE **HC 98.165**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 7-2-2012, 2ª T, *DJE* de 22-2-2012

▪ (...) ao dispor que o pagamento dos tributos antes do recebimento da denúncia extingue a punibilidade dos crimes previstos na Lei 4.729/1965, a Lei 9.249/1995 acabou por abranger os tipos penais descritos no art. 334, § 1º, do CP, entre eles aquelas figuras imputadas ao paciente — alíneas *c* e *d* do § 1º. (...) afigura-se paradoxal afirmar que a Lei 9.249/1995 se aplica aos crimes descritos na Lei 4.729/1965 e não se aplica ao descaminho previsto no art. 334, § 1º, *c* e *d*, do CP, figura típica cuja redação é definida, justamente, pela Lei 4.729/1998 (...). Com efeito, quando do pagamento efetuado a causa da extinção da punibilidade prevista no art. 2º da Lei 4.729/1965 não estava em vigor, por ter sido revogada pela Lei 6.910/1980. No entanto, com o advento da Lei 9.249/1995, a causa extintiva da punibilidade foi novamente positivada e, tratando-se de norma penal mais favorável, impõe-se a sua aplicação retroativa, na forma do art. 5º, XL, da CF. Ademais, é nítida a natureza tributária do crime de descaminho, mercê de tutelar o erário público e a atividade arrecadatória do Estado.
[**HC 85.942**, voto do rel. min. **Luiz Fux**, j. 24-5-2011, 1ª T, *DJE* de 1º-8-2011.]

▪ Conforme narrado na denúncia, as vítimas foram privadas momentaneamente de sua liberdade, sendo, contudo, postas espontaneamente em liberdade pelos roubadores tão logo assegurada a posse mansa e pacífica das *res furtivae*, o que enseja,

nos termos do que dispõe o parágrafo único do art. 2º do ordenamento penal, a aplicação da *novatio legis in melius*, com o reconhecimento da figura única do roubo qualificado, na forma prevista no inciso V do § 2º do art. 157 do CP, introduzido pela Lei 9.426/1996.

[**RHC 102.984**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 8-2-2011, 1ª T, *DJE* de 10-5-2011.]

▪ A interpretação extensiva no direito penal é vedada apenas naquelas situações em que se identifica um desvirtuamento na *mens legis*.

[**RHC 106.481**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 8-2-2011, 1ª T, *DJE* de 3-3-2011.]

▪ (...) destaco que só há que se falar em *abolitio criminis* quando a lei nova exclui do âmbito da proteção do direito penal fato considerado como crime pela lei anterior. A mera alteração da norma, quando não importar em descriminalização, não há de ser entendida como *abolitio criminis*. Diante disso, não reconheço plausibilidade jurídica à tese sustentada, uma vez que não houve descriminalização da conduta, mas, sim, continuidade normativa acerca do tipo penal, tendo a conduta outrora descrita no art. 219 do CP sido deslocada para o art. 148, § 1º, V, do CP.

[**HC 101.035**, voto do rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 26-10-2010, 2ª T, *DJE* de 22-11-2010.]

▪ A conduta delituosa imputada ao paciente, anteriormente prevista no art. 10, § 1º, III, da Lei 9.437/1997, foi tipificada na Lei 10.826/2003, especificamente em seu art. 15 (...). Diante disso, não reconheço plausibilidade à tese sustentada pela defesa, uma vez que, ao contrário do que alegado, não houve "verdadeira descriminalização das condutas antes previstas pelo Estatuto do Desarmamento", mas, sim, continuidade normativa acerca do tipo penal. (...) Ademais, saliento que o art. 15 da Lei 10.826/2003 implica tratamento mais severo à conduta imputada ao paciente, razão pela qual não poderá retroagir.

[**HC 97.881**, voto do rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 31-8-2010, 2ª T, *DJE* de 24-9-2010.]

VIDE **HC 96.168**, rel. min. **Eros Grau**, j. 9-12-2008, 2ª T, *DJE* de 14-8-2009

▪ Envolvida na espécie norma instrumental, como é o caso da revelada no art. 384 do CPP, tem-se a validade dos atos praticados sob a vigência da lei anterior — art. 2º do CPP.

[**HC 96.296**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 11-5-2010, 1ª T, *DJE* de 4-6-2010.]

▪ Tráfico de entorpecentes. Comercialização de "lança-perfume". Edição válida da Resolução Anvisa 104/2000. (...) *Abolitio criminis*. Republicação da resolução. Irrelevância. Retroatividade da lei penal mais benéfica. (...) A edição, por autoridade competente e de acordo com as disposições regimentais, da Resolução Anvisa 104, de 7-12-2000, retirou o cloreto de etila da lista de substâncias psicotrópicas de uso proscrito durante a sua vigência, tornando atípicos o uso e tráfico da substância até a nova edição da resolução e extinguindo a punibilidade dos fatos ocorridos antes da primeira portaria, nos termos do art. 5º, XL, da CF.

[**HC 94.397**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 9-3-2010, 2ª T, *DJE* de 23-4-2010.]

▪ Estupro e atentado violento ao pudor. (...) Crimes da mesma espécie. (...) Superveniência da Lei 12.015/2009. Retroatividade da lei penal mais benéfica. Art. 5º, XL, da CF. (...) A edição da Lei 12.015/2009 torna possível o reconhecimento da continuidade delitiva dos antigos delitos de estupro e atentado violento ao pudor, quando praticados nas mesmas circunstâncias de tempo, modo e local e contra a mesma vítima.
[**HC 86.110**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 2-3-2010, 2ª T, *DJE* de 23-4-2010.]
= **HC 103.404**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 14-12-2010, 1ª T, *DJE* de 7-4-2011

▪ O pedido da recorrente está prejudicado ante a revogação do art. 411 do CPP pela Lei 11.689/2008, que introduziu, no art. 415, novas regras para a absolvição sumária nos processos da competência do tribunal do júri. (...) As novas regras, mais benignas, aplicam-se retroativamente.
[**RE 602.561**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 27-10-2009, 2ª T, *DJE* de 4-12-2009.]

▪ No processo penal, vige o princípio *tempus regit actum*, segundo o qual a lei rege os fatos praticados durante a sua vigência; portanto, apesar da superveniência da Lei 11.689/2008, que alterou todo o capítulo relativo ao procedimento do tribunal do júri, aplica-se à espécie a antiga redação do art. 449 do CPP. Conforme se extrai dos autos, o julgamento da sessão do júri foi adiado em razão da ausência do defensor constituído do paciente, e remarcado para a sessão seguinte. Diante do não comparecimento do defensor constituído ao julgamento remarcado, foi nomeado defensor dativo ao paciente. Rigorosamente observado o que dispõe a lei processual, inexiste o pretendido prejuízo à defesa do paciente.
[**HC 97.313**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 29-9-2009, 2ª T, *DJE* de 16-10-2009.]
VIDE **HC 123.228**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 24-6-2015, P, *DJE* de 28-9-2015

▪ A questão de direito versada nestes autos diz respeito à possibilidade (ou não) de progressão do regime de cumprimento da pena corporal imposta no período de vigência da redação originária do art. 2º, § 1º, da Lei 8.072/1990. O julgamento do STF em processos subjetivos, relacionados ao caso concreto, não alterou a vigência da regra contida no art. 2º, § 1º, da Lei 8.072/1990 (na sua redação original). Houve necessidade da edição da Lei 11.464/2007 para que houvesse a alteração da redação do dispositivo legal. Contudo, levando em conta que — considerada a orientação que passou a existir nesta Corte à luz do precedente no HC 82.959/SP — o sistema jurídico anterior à edição da lei de 2007 era mais benéfico ao condenado em matéria de requisito temporal (⅙ da pena), comparativamente ao sistema implantado pela Lei 11.464/2007 (⅖ ou ⅗, dependendo do caso), deve ser concedida em parte a ordem para que haja o exame do pedido de progressão do regime prisional do paciente, levando em conta o requisito temporal de ⅙ da pena fixada. No mesmo sentido: HC 94.025/SP, rel. min. Menezes Direito, Primeira Turma, *DJ* de 3-6-2008. Neste último julgado, ficou expressamente consignado que "relativamente aos crimes hediondos cometidos antes da vigência da Lei 11.464/2007, a progressão de regime carcerário deve observar o requisito temporal previsto nos arts. 33 do CP e 112 da

LEP, aplicando-se, portanto, a lei mais benéfica". O art. 2º, § 1º, da Lei 8.072/1990 (na sua redação original) não pode ser utilizado como parâmetro de comparação com a Lei 11.464/2007, diante da sua declaração de inconstitucionalidade, ainda que no exercício do controle concreto, no julgamento do HC 82.959/SP (rel. min. Marco Aurélio). (...) concedeu-se a ordem para considerar possível a progressão do regime prisional desde que atendido o requisito temporal de cumprimento de ⅙ da pena, cabendo ao juiz da execução da pena apreciar o pedido de progressão, inclusive quanto à presença dos demais requisitos, considerado o fator temporal acima indicado.
[**RHC 91.300**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 5-3-2009, P, *DJE* de 3-4-2009.]
= **RE 579.167**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 16-5-2013, P, *DJE* de 18-10-2013, RG

▪ Crime previsto no art. 1º, I, da Lei 8.137/1990, praticado na vigência da Lei 9.964/2000. Aplicação em relação aos tributos estaduais. Parcelamento não honrado. (...) Não tem razão o impetrante quando pretende afastar a incidência da Lei 9.964/2000 sob o argumento de que essa norma é direcionada "ao parcelamento de tributos e contribuições federais, enquanto o paciente foi denunciado pela supressão de ICMS". Há expressa determinação quanto à sua aplicação em relação aos tributos estaduais, como se constata do inciso I do § 2º do art. 15. Há informação nos autos de que o parcelamento da dívida não foi honrado pelo paciente.
[**HC 95.952**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 9-12-2008, 2ª T, *DJE* de 6-2-2009.]

▪ Não pode o julgador, por analogia, estabelecer sanção sem previsão legal, ainda que para beneficiar o réu, ao argumento de que o legislador deveria ter disciplinado a situação de outra forma.
[**HC 94.030**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 20-5-2008, 1ª T, *DJE* de 13-6-2008.]

▪ O sistema constitucional brasileiro impede que se apliquem leis penais supervenientes mais gravosas, como aquelas que afastam a incidência de causas extintivas da punibilidade sobre fatos delituosos cometidos em momento anterior ao da edição da *lex gravior*. A eficácia ultrativa da norma penal mais benéfica — sob cuja égide foi praticado o fato delituoso — deve prevalecer por efeito do que prescreve o art. 5º, XL, da Constituição, sempre que, ocorrendo sucessão de leis penais no tempo, constatar-se que o diploma legislativo anterior qualificava-se como estatuto legal mais favorável ao agente. Doutrina. Precedentes do STF. A derrogação do inciso VII do art. 107 do CP não tem — nem pode ter — o efeito de prejudicar, em tema de extinção da punibilidade, aqueles a quem se atribuiu a prática de crime cometido no período abrangido pela norma penal benéfica. A cláusula de extinção da punibilidade, por afetar a pretensão punitiva do Estado, qualifica-se como norma penal de caráter material, aplicando-se, em consequência, quando mais favorável, aos delitos cometidos sob o domínio de sua vigência temporal, ainda que já tenha sido revogada pela superveniente edição de uma *lex gravior*, a Lei 11.106/2005, no caso.
[**HC 90.140**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 11-3-2008, 2ª T, *DJE* de 17-10-2008.]
= **HC 100.882**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 25-5-2010, 1ª T, *DJE* de 25-6-2010

▪ Impossibilidade de aplicação fracionada do art. 366 do CPP, na redação dada pela Lei 9.271/1996; pois, muito embora o dispositivo tenha, também, conteúdo processual, sobressai a sua feição de direito penal material. Além disso, por se tratar de dispositivo que, em geral, agrava a situação dos réus, não pode ser aplicado retroativamente à edição da lei nova.
[**HC 92.615**, rel. min. **Menezes Direito**, j. 13-11-2007, 1ª T, *DJE* de 14-12-2007.]
= **RHC 105.730**, rel. min. **Teori Zavascki**, j. 22-4-2014, 2ª T, *DJE* de 8-5-2014
▪ O art. 90 da Lei 9.099/1995 determina que as disposições da Lei dos Juizados Especiais não são aplicáveis aos processos penais nos quais a fase de instrução já tenha sido iniciada. Em se tratando de normas de natureza processual, a exceção estabelecida por lei à regra geral contida no art. 2º do CPP não padece de vício de inconstitucionalidade. Contudo, as normas de direito penal que tenham conteúdo mais benéfico aos réus devem retroagir para beneficiá-los, à luz do que determina o art. 5º, XL, da CF. Interpretação conforme ao art. 90 da Lei 9.099/1995 para excluir de sua abrangência as normas de direito penal mais favoráveis aos réus contidas nessa lei.
[**ADI 1.719**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 18-6-2007, P, *DJ* de 3-8-2007.]
▪ Concussão. Hospital particular conveniado com o SUS. Equiparação estabelecida pelo art. 327 do CP na redação da Lei 9.983/2000. A equiparação em questão somente produz efeitos em relação a fatos típicos ocorridos posteriormente ao advento da Lei 9.983/2000. Normas que encerram ficção jurídica, equiparando cidadãos, hão de ser interpretadas de forma estrita.
[**HC 87.227**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 21-3-2006, 2ª T, *DJ* de 20-4-2006.]
≠ **RHC 90.523**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 19-4-2001, 2ª T, *DJE* de 19-10-2011
▪ Não se pode mesclar o regime penal comum e o castrense, de modo a selecionar o que cada um tem de mais favorável ao acusado. Tal proceder geraria um "hibridismo" incompatível com o princípio da especialidade das leis. Sem contar que a disciplina mais rigorosa do CP castrense funda-se em razões de política legislativa que se voltam para o combate com maior rigor daquelas infrações definidas como militares.
[**HC 86.854**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 14-3-2006, 1ª T, *DJ* de 2-3-2007.]
= **ARE 657.752 ED**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 29-11-2011, 2ª T, *DJE* de 8-2-2012
= **HC 108.420**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 16-8-2011, 1ª T, *DJE* de 31-8-2011
▪ Citação por edital e revelia. Lei 9.271/1996: aplicação no tempo. Firme, na jurisprudência do Tribunal, que a suspensão do processo e a suspensão do curso da prescrição são incindíveis no contexto do novo art. 366 do CPP (cf. Lei 9.271/1996), de tal modo que a impossibilidade de aplicar-se retroativamente a relativa à prescrição, por seu caráter penal, impede a aplicação imediata da outra, malgrado o seu caráter processual, aos feitos em curso quando do advento da lei nova.
[**HC 83.864**, rel. min. **Sepúlveda Pertence**, j. 20-4-2004, 1ª T, *DJ* de 21-5-2004.]
▪ Supressão de documento (CP, art. 305). Violação do painel do Senado. A obtenção do extrato de votação secreta, mediante alteração nos programas de informática,

não se amolda ao tipo penal previsto no art. 305 do CP, mas caracteriza o crime previsto no art. 313-B da Lei 9.989, de 14-7-2000. Impossibilidade de retroação da norma penal a fatos ocorridos anteriormente a sua vigência (CF, art. 5º, XL). Extinção da punibilidade em relação ao crime de violação de sigilo funcional (CP, art. 325). Denúncia rejeitada por atipicidade de conduta.
[**Inq 1.879**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 10-9-2003, P, *DJ* de 7-5-2004.]

▪ Crimes hediondos. Reincidência específica impeditiva do livramento condicional. Inciso V inserido no art. 83 do CP pelo art. 5º da Lei 8.072/1990. Irretroatividade da lei penal mais gravosa. Art. 5º, XL, da CF. Não incidência do dispositivo quando o primeiro crime foi cometido antes do advento da Lei 8.072/1990, em face do princípio constitucional em referência.
[**RE 304.385**, rel. min. **Ilmar Galvão**, j. 23-10-2001, 1ª T, *DJ* de 22-2-2002.]

▪ Medida provisória: sua inadmissibilidade em matéria penal, extraída pela doutrina consensual — da interpretação sistemática da Constituição —, não compreende a de normas penais benéficas, assim, as que abolem crimes ou lhes restringem o alcance, extingam ou abrandem penas ou ampliam os casos de isenção de pena ou de extinção de punibilidade.
[**RE 254.818**, rel. min. **Sepúlveda Pertence**, j. 8-11-2000, P, *DJ* de 19-12-2002.]

▪ Crimes militares de lesão corporal culposa e abandono de posto. Lei 9.099/1995: exigência de representação para o primeiro crime (arts. 88 e 91) e possibilidade de concessão de *sursis* processual (art. 89) para o segundo. Direito intertemporal: advento da Lei 9.839/1999 excluindo a aplicação da Lei 9.099 do âmbito da Justiça Militar. A jurisprudência deste Tribunal entendeu aplicável à Justiça Militar as disposições da Lei 9.099/1995 e, assim, a necessidade de representação, no caso de lesão corporal leve ou culposa (arts. 88 e 91), e a possibilidade de concessão da suspensão condicional do processo, quando a pena mínima cominada for igual ou inferior a um ano. Entretanto, essa orientação jurisprudencial ficou superada com o advento da Lei 9.839/1999, que afastou a incidência da Lei 9.099/1995 do âmbito da Justiça Militar. Fatos ocorridos em 1998, portanto, na vigência da Lei 9.099/1995 e antes do advento da Lei 9.839/1999. Conflito de leis no tempo que se resolve à luz do que dispõe o art. 5º, XL, da Constituição (a lei penal não retroagirá, senão para beneficiar o réu), ou seja, sendo a nova disposição *lex gravior*, não pode alcançar fatos pretéritos, que continuam regidos pelo regramento anterior (*lex mitior*). Esse assento constitucional afasta, no caso, a incidência do art. 2º do CPP, que prevê a incidência imediata da lei processual nova.
[**HC 79.988**, rel. min. **Maurício Corrêa**, j. 28-3-2000, 2ª T, *DJ* de 28-4-2000.]

▪ Direito intertemporal: ultra-atividade da lei penal quando, após o início do crime continuado, sobrevém lei mais severa. Crime continuado (CP, art. 71, *caput*): delitos praticados entre março de 1991 e dezembro de 1992, de forma que estas 22 condutas devem ser consideradas, por ficção do legislador, como um único crime, iniciado,

portanto, na vigência de *lex mitior* (art. 2º, II, da Lei 8.137, de 27-12-1990) e findo na vigência de *lex gravior* (art. 95, *d*, e § 1º, da Lei 8.212, de 24-7-1991). Conflito de leis no tempo que se resolve mediante opção por uma de duas expectativas possíveis: retroatividade da *lex gravior* ou ultra-atividade da *lex mitior*, vez que não se pode cogitar da aplicação de duas penas diferentes, uma para cada período em que um mesmo e único crime foi praticado. Orientação jurisprudencial do Tribunal no sentido da aplicação da *lex gravior*.

[**HC 76.978**, rel. min. **Maurício Corrêa**, j. 29-9-1998, 2ª T, *DJ* de 19-2-1999.]

▪ (...) para efeito de direito intertemporal, jamais se cogitou de assimilar a mudança da orientação jurisprudencial dominante à superveniência da lei nova: para nós, em cada caso decidido, a interpretação aplicada se reputa válida desde a vigência da norma em que se pretenda fundamentada.

[**HC 75.793**, voto do rel. min. **Sepúlveda Pertence**, j. 31-3-1998, 1ª T, *DJ* de 8-5-1998.]

▪ O princípio da retroatividade da *lex mitior*, que alberga o princípio da irretroatividade de lei mais grave, aplica-se ao processo de execução penal e, por consequência, ao livramento condicional, art. 5º, XL, da CF e parágrafo único do art. 2º do CP (Lei 7.209/1984). Os princípios da ultra e da retroatividade da *lex mitior* não autorizam a combinação de duas normas que se conflitam no tempo para se extrair uma terceira que mais beneficie o réu. Tratamento desigual a situações desiguais mais exalta do que contraria o princípio da isonomia.

[**HC 68.416**, rel. min. **Paulo Brossard**, j. 8-9-1992, 2ª T, *DJ* de 30-10-1992.]

▪ Tratando-se de lei penal nova e mais benéfica, é de ser aplicada, *ope constitutionis*, aos casos pretéritos. A aplicação da *lex mitior* compete ao juiz da execução, nos termos da legislação e da Súmula 611/STF. Com o advento da nova Parte Geral do CP, tornou-se juridicamente impossível a imposição de medida de segurança, por periculosidade real ou presumida, aos agentes plenamente imputáveis. Com a abolição da medida de segurança para os imputáveis, essa extinção opera retroativamente, estendendo-se aos fatos cometidos anteriormente à vigência da Lei 7.209/1984. Jurisprudência do STF.

[**HC 68.571**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 1º-10-1991, 1ª T, *DJ* de 12-6-1992.]

Nota: O precedente a seguir foi julgado antes do HC 111.840, em que o Plenário do STF declarou, incidentalmente, a inconstitucionalidade da obrigatoriedade do regime inicialmente fechado prevista no art. 2º, § 1º, da Lei 8.072/1990 (Lei de Crimes Hediondos), na redação da Lei 11.464/2007.

▪ A fixação do regime inicial fechado de cumprimento de pena para os crimes hediondos decorre de expressa previsão legal. (...) A Lei 11.464/2007, no que tange à alteração promovida na redação do art. 2º, § 1º, da Lei 8.072/1990, deve ter aplicação retroativa por ser considerada mais benéfica ao sentenciado.

[**HC 97.984**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 17-11-2009, 1ª T, *DJE* de 18-12-2009.]

= **HC 98.365**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 15-12-2009, 2ª T, *DJE* de 12-2-2010

Nota: O precedente a seguir foi julgado com base na redação anterior dos arts. 30 e 32 da Lei 10.826/2003 (Estatuto do Desarmamento), alterada pela Lei 11.706/2008.

▪ O prazo de 180 dias previsto nos arts. 30 e 32 da Lei 10.826/2003 é para que os possuidores e proprietários de armas de fogo as regularizem ou as entreguem às autoridades. Somente as condutas típicas "possuir ou ser proprietário" foram abolidas temporariamente. Delito de posse de arma de fogo ocorrido anteriormente à vigência da lei que instituiu a *abolitio criminis* temporária. Não cabimento da pretensão de retroação de lei benéfica.

[**HC 96.168**, rel. min. **Eros Grau**, j. 9-12-2008, 2ª T, *DJE* de 14-8-2009.]

= **HC 98.180**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 29-6-2010, 1ª T, *DJE* de 20-8-2010

VIDE **RE 768.494**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 19-9-2013, P, *DJE* de 8-4-2014, RG

VIDE **HC 97.881**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 31-8-2010, 2ª T, *DJE* de 24-9-2010

DOLO / CULPA

▪ Configura-se crime de adulteração de sinal identificador de veículo automotor, previsto no art. 311 do CP, a prática dolosa de adulteração e troca das placas automotivas, não exigindo o tipo penal elemento subjetivo especial ou alguma intenção específica.
[**HC 108.097**, rel. min. **Rosa Weber**, j. 15-5-2012, 1ª T, *DJE* de 5-6-2012.]

▪ A incidência da norma que se extrai do inciso V do art. 1º do DL 201/1967 depende da presença de um claro elemento subjetivo do agente político: a vontade livre e consciente (dolo) de ordenar ou executar despesa não autorizada por lei. Garante-se, assim, a necessária distinção entre atos próprios do cotidiano político-administrativo e atos que revelam o cometimento de ilícitos penais. No caso, o órgão ministerial público se desincumbiu do seu dever processual de demonstrar a vontade livre e consciente dos agentes em realizar a conduta típica.
[**AP 441**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 8-3-2012, P, *DJE* de 8-6-2012.]

▪ O homicídio na forma culposa na direção de veículo automotor (art. 302, *caput*, do CTB) prevalece se a capitulação atribuída ao fato como homicídio doloso decorre de mera presunção ante a embriaguez alcoólica eventual. A embriaguez alcoólica que conduz à responsabilização a título doloso é apenas a preordenada, comprovando-se que o agente se embebedou para praticar o ilícito ou assumir o risco de produzi-lo.
[**HC 107.801**, rel. p/ o ac. min. **Luiz Fux**, j. 6-9-2011, 1ª T, *DJE* de 13-10-2011.]

▪ O dolo eventual não se compatibiliza com a qualificadora do art. 121, § 2º, IV, do CP ("traição, emboscada, ou mediante dissimulação ou outro recurso que dificulte ou torne impossível a defesa do ofendido").
[**HC 95.136**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 1º-3-2011, 2ª T, *DJE* de 30-3-2011.]

= **HC 86.163**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 22-11-2005, 2ª T, *DJ* de 3-2-2006

VIDE **RHC 92.571**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 30-6-2009, 2ª T, *DJE* de 28-2-2014

▪ Ação penal. Ex-prefeito municipal. Atualmente, deputado federal. Dispensa ou inexigibilidade de licitação fora das hipóteses previstas em lei (art. 89 da Lei 8.666/1993). (...) Não restou demonstrada a vontade livre e conscientemente dirigida

a superar a necessidade de realização da licitação. Pressupõe o tipo, além do necessário dolo simples (vontade consciente e livre de contratar independentemente da realização de prévio procedimento licitatório), a intenção de produzir um prejuízo aos cofres públicos por meio do afastamento indevido da licitação. O simples fato de aparecer o denunciado, nominalmente, como responsável pelo convênio, sem demonstração de sua ciência de que serviços outros complementares tenham sido contratados sem a devida observância do procedimento licitatório adequado, não conduz automaticamente à tipificação do ilícito que lhe é imputado, hipótese em que se estaria adentrando no campo da responsabilidade objetiva.
[**AP 527**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 16-12-2010, P, *DJE* de 4-4-2011.]

▪ Assim como ocorre quanto ao delito de apropriação indébita previdenciária, o elemento subjetivo animador da conduta típica do crime de sonegação de contribuição previdenciária é o dolo genérico, consistente na intenção de concretizar a evasão tributária.
[**AP 516**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 27-9-2010, P, *DJE* de 20-9-2011.]

= **HC 96.092**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 2-6-2009, 1ª T, *DJE* de 1º-7-2009

▪ A culpabilidade deve ser analisada em sua intensidade quando se trata de verificar a profundidade e extensão do dolo, segundo autoriza o *caput* do art. 59 do CP.
[**HC 100.902**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 9-3-2010, 1ª T, *DJE* de 26-3-2010.]

▪ A incidência da norma que se extrai do inciso II do art. 1º do DL 201/1967 depende da presença de um claro elemento subjetivo do agente político: a vontade livre e consciente (dolo) de lesar o erário. Pois é assim que se garante a necessária distinção entre atos próprios do cotidiano político-administrativo e atos que revelam o cometimento de ilícitos penais. No caso, o órgão ministerial público não se desincumbiu do seu dever processual de demonstrar, minimamente que fosse, a vontade livre e consciente do agente em lesar o erário. Ausência de demonstração do dolo específico do delito que impossibilita o recebimento da denúncia, por falta de tipicidade da conduta do agente denunciado (inciso III do art. 395 do CPP).
[**Inq 2.646**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 25-2-2010, P, *DJE* de 13-8-2010.]

= **AP 416**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 8-3-2012, P, *DJE* de 18-6-2012

= **AP 372**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 16-12-2010, P, *DJE* de 4-4-2011

▪ Homicídio e lesão corporal culposos na direção de veículo automotor. (...) O réu defende-se de imputação fática; não da capitulação jurídica do crime. No caso, o paciente dirigindo em alta velocidade, sob condições de visibilidade adversas, não efetuou manobra necessária para evitar o atropelamento das vítimas. Quem dirige nessas condições age, induvidosamente, com imprudência, imperícia e negligência. Daí a improcedência da alegação de que, tendo a denúncia relatado a ocorrência de imprudência e imperícia, o acórdão do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul não poderia considerar a negligência. Ausência de *reformatio in pejus*.
[**RHC 97.669**, rel. min. **Eros Grau**, j. 15-12-2009, 2ª T, *DJE* de 12-2-2010.]

▪ Pretendida exclusão da qualificadora do motivo torpe (CP, art. 121, § 2º, I). Suposta incompatibilidade com o reconhecimento de dolo eventual (CP, art. 18, I, *in fine*). Inexistência. Adoção, no ponto, da técnica da motivação *per relationem*. Legitimidade constitucional.
[**RHC 92.571**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 30-6-2009, 2ª T, *DJE* de 28-2-2014.]
VIDE **HC 95.136**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 1º-3-2011, 2ª T, *DJE* de 30-3-2011
▪ A espécie de dolo não tem influência na classificação dos crimes segundo o resultado, pois crimes materiais ou formais podem ter como móvel tanto o dolo genérico quanto o dolo específico.
[**HC 96.092**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 2-6-2009, 1ª T, *DJE* de 1º-7-2009.]
▪ Para a configuração do delito de apropriação indébita previdenciária, basta a demonstração de dolo genérico.
[**HC 87.107**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 2-6-2009, 2ª T, *DJE* de 26-6-2009.]
= **HC 98.272**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 29-9-2009, 2ª T, *DJE* de 16-10-2009
▪ A conduta descrita no § 1º do art. 180 do CP é evidentemente mais gravosa do que aquela descrita no *caput* do dispositivo, eis que voltada para a prática delituosa pelo comerciante ou industrial, que, pela própria atividade profissional, possui maior facilidade para agir como receptador de mercadoria ilícita. Não obstante a falta de técnica na redação do dispositivo em comento, a modalidade qualificada do § 1º abrange tanto o dolo direto como o dolo eventual, ou seja, alcança a conduta de quem "sabe" e de quem "deve saber" ser a coisa produto de crime. Ora, se o tipo pune a forma mais leve de dolo (eventual), a conclusão lógica é de que, com maior razão, também o faz em relação à forma mais grave (dolo direto), ainda que não o diga expressamente. Se o dolo eventual está presente no tipo penal, parece evidente que o dolo direto também esteja, pois o menor se insere no maior. Desse modo, não há que se falar em violação aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, como pretende o impetrante.
[**HC 97.344**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 12-5-2009, 2ª T, *DJE* de 29-5-2009.]
= **RE 829.226 AgR**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 10-2-2015, 1ª T, *DJE* de 6-3-2015
▪ Crime doloso contra a vida. Competência de assento constitucional. Tribunal do júri. Aborto sem o consentimento da gestante. Alegada demora na realização do parto pelo médico. Quadro empírico revelador da ausência de ação dolosa e de omissão igualmente intencional. Capitulação jurídica da conduta. O STF distingue entre a capitulação jurídica dos fatos (ou seja, o enquadramento típico da conduta) e o revolvimento de matéria fático-probatória. Motivo pelo qual, fixado o quadro empírico pelas instâncias competentes, pronunciamento desta colenda Corte sobre o enquadramento jurídico da conduta não extrapola os limites da via processualmente contida do *habeas corpus*. Na concreta situação dos autos, enquanto o Juízo da Vara do Júri de Sobral/CE rechaçou a tese da materialidade delitiva, embasado no mais detido exame das circunstâncias do caso, o voto condutor do acórdão do Tribunal de

Justiça do Estado do Ceará (acórdão que pronunciou o paciente contra até mesmo a manifestação do Ministério Público Estadual) limitou-se a reproduzir, *ipsis literis*, os termos da denúncia. Reprodução essa que assentou, de modo totalmente alheio às contingências fáticas dos autos, a prevalência absoluta da máxima *in dubio pro societate*. Desconsiderando, com isso, as premissas que justificam a incidência da excepcional regra do § 2º do art. 13 do CP. Premissas que não se fazem presentes no caso para assentar a responsabilização do paciente por crime doloso, pois: a) o paciente não se omitiu; ao contrário, atendeu a gestante nas oportunidades em que ela esteve na Casa de Saúde; b) o paciente não esteve indiferente ao resultado lesivo da falta de pronto atendimento à gestante; c) o paciente agiu, dentro do possível, para minimizar os riscos que envolvem situações como a retratada no caso.
[**HC 95.068**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 17-3-2009, 1ª T, *DJE* de 15-5-2009.]

▪ O dolo eventual compreende a hipótese em que o sujeito não quer diretamente a realização do tipo penal, mas a aceita como possível ou provável (assume o risco da produção do resultado, na redação do art. 18, I, *in fine*, do CP). Das várias teorias que buscam justificar o dolo eventual, sobressai a teoria do consentimento (ou da assunção), consoante a qual o dolo exige que o agente consinta em causar o resultado, além de considerá-lo como possível. A questão central diz respeito à distinção entre dolo eventual e culpa consciente que, como se sabe, apresentam aspecto comum: a previsão do resultado ilícito. No caso concreto, a narração contida na denúncia dá conta de que o paciente e o corréu conduziam seus respectivos veículos, realizando aquilo que coloquialmente se denominou "pega" ou "racha", em alta velocidade, em plena rodovia, atingindo um terceiro veículo (onde estavam as vítimas). Para configuração do dolo eventual, não é necessário o consentimento explícito do agente, nem sua consciência reflexiva em relação às circunstâncias do evento. Faz-se imprescindível que o dolo eventual se extraia das circunstâncias do evento, e não da mente do autor, eis que não se exige uma declaração expressa do agente. O dolo eventual não poderia ser descartado ou julgado inadmissível na fase do *iudicium accusationis*.
[**HC 91.159**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 2-9-2008, 2ª T, *DJE* de 24-10-2008.]

= **HC 115.352**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 16-4-2013, 2ª T, *DJE* de 30-4-2013
= **HC 101.698**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 18-10-2011, 1ª T, *DJE* de 30-11-2011

▪ Recusa reiterada e injustificada de atendimento médico a pessoa gravemente enferma. Dolo eventual. (...) Para configuração do dolo eventual, não é necessário o consentimento explícito do agente nem sua consciência reflexiva em relação às circunstâncias do evento. Faz-se imprescindível que o dolo eventual se extraia das circunstâncias do evento, e não da mente do autor, eis que não se exige uma declaração expressa do agente.
[**HC 92.304**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 5-8-2008, 2ª T, *DJE* de 22-8-2008.]

▪ Das informações contidas na denúncia e na sentença condenatória, flagrantemente sem a necessidade de exame profundo dos elementos de prova, não se revela, no

comportamento do paciente, a existência da intenção de caluniar, sem o que não se tem por configurado o elemento subjetivo essencial à caracterização do tipo penal em causa. A busca de direito perante o Poder Judiciário, considerando a realidade dos autos, não pode acarretar presunção da existência do ânimo de caluniar. *Habeas corpus* concedido para determinar o trancamento da ação penal.

[**HC 86.466**, rel. min. **Menezes Direito**, j. 30-10-2007, 1ª T, *DJ* de 30-11-2007.]

= **HC 94.800**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 23-6-2009, 2ª T, *DJE* de 24-9-2010

= **HC 98.631**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 2-6-2009, 1ª T, *DJE* de 1º-7-2009

IMPUTABILIDADE

▪ Sentença condenatória. Pena restritiva de liberdade. Substituição por medida de segurança. Determinação de exame de sanidade mental, determinada de ofício em recurso exclusivo do réu, que a não requereu. Inadmissibilidade. Coisa julgada sobre aplicação da pena. Decisão, ademais, viciada por disposição *ultra petita* e *reformatio in peius*. *Habeas corpus* concedido. Aplicação da Súmula 525 do Supremo. (...) Não é lícito aplicar medida de segurança em grau de recurso, quando só o réu tenha recorrido sem requerê-la.
[**HC 111.769**, rel. p/ o ac. min. **Cezar Peluso**, j. 26-6-2012, 2ª T, *DJE* de 26-2-2013.]

▪ A jurisprudência deste Supremo Tribunal é firme no sentido de ser inadmissível a instauração de incidente de insanidade mental em sede de apelação se a defesa permaneceu inerte ao longo da instrução criminal, não estando o juiz obrigado a determiná-la, notadamente quando a alegada insanidade se contrapõe ao conjunto probatório.
[**HC 105.763**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 3-5-2011, 1ª T, *DJE* de 1º-6-2011.]

▪ O incidente de insanidade mental não pode ser objeto de determinação de instauração na via estreita do *habeas corpus*, salvo manifesta arbitrariedade na denegação da realização da perícia. (...) a instauração do incidente de insanidade mental exige: a) a presença de dúvida razoável a respeito da imputabilidade penal do acusado em virtude de doença ou deficiência mental; b) faz-se mister a comprovação da doença, não sendo suficiente a mera informação de que o paciente se encontra sujeito a tratamento; c) o mero requerimento do exame não é suficiente para seu deferimento.
[**HC 102.936**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 5-4-2011, 1ª T, *DJE* de 28-4-2011.]

VIDE **HC 91.601**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 23-9-2008, 1ª T, *DJE* de 13-3-2009

▪ Exame de dependência química. Inexistência de indícios da perda da capacidade de autodeterminação. Indeferimento. Estando consignada, no ato do juízo, a inexistência de indícios de perda da capacidade de autodeterminação do acusado de prática do crime de furto, descabe cogitar de ilegalidade.
[**HC 96.939**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 23-11-2010, 1ª T, *DJE* de 10-12-2010.]

▪ Incidente de insanidade mental. (...) No caso, o pedido de instauração do incidente foi indeferido ante a constatação de que o paciente, no momento da prisão, desenvolvia normalmente suas atividades laborais e de que nem sequer havia relatos de surtos paranoicos ou psicóticos, assim como nada se sabe sobre dependência química dele, paciente, ou quanto à precedência de tratamento médico do gênero.
[**HC 101.515**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 3-8-2010, 1ª T, *DJE* de 27-8-2010.]

▪ A circunstância de o agente apresentar doença mental ou desenvolvimento mental incompleto ou retardado (critério biológico) pode até justificar a incapacidade civil, mas não é suficiente para que ele seja considerado penalmente inimputável. É indispensável que seja verificado se o réu, ao tempo da ação ou da omissão, era inteiramente incapaz de entender o caráter ilícito do fato ou de determinar-se de acordo com esse entendimento (critério psicológico). (...) A marcha processual deve seguir normalmente em caso de dúvida sobre a integridade mental do acusado, para que, durante a instrução dos autos, seja instaurado o incidente de insanidade mental, que irá subsidiar o juiz na decisão sobre a culpabilidade ou não do réu.
[**HC 101.930**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 27-4-2010, 1ª T, *DJE* de 14-5-2010.]

▪ A instauração do incidente de insanidade mental pressupõe a configuração de dúvida razoável sobre a própria imputabilidade criminal do acusado. Pelo que se trata de um incidente que não é de ser deferido apenas porque o peça a defesa. É firme a jurisprudência desta Suprema Corte, no sentido de que a falta de realização da perícia médica cujo objetivo seja avaliar a imputabilidade criminal do acusado somente causa a nulidade do processo-crime quando de logo salta a ilegalidade, ou o abuso de poder. Precedente: RHC 80.546, da relatoria do min. Sepúlveda Pertence. O caso dos autos revela situação excepcional, configuradora de dúvida capaz de autorizar a instauração do incidente de insanidade mental, nos termos do art. 156 do CPPM.
[**HC 91.601**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 23-9-2008, 1ª T, *DJE* de 13-3-2009.]

VIDE **HC 102.936**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 5-4-2011, 1ª T, *DJE* de 28-4-2011

▪ Índio condenado pelos crimes de tráfico de entorpecentes, associação para o tráfico e porte ilegal de arma de fogo. É dispensável o exame antropológico destinado a aferir o grau de integração do paciente na sociedade se o juiz afirma sua imputabilidade plena com fundamento na avaliação do grau de escolaridade, da fluência na língua portuguesa e do nível de liderança exercida na quadrilha, entre outros elementos de convicção.
[**HC 85.198**, rel. min. **Eros Grau**, j. 17-11-2005, 1ª T, *DJ* de 9-12-2005.]

▪ Sujeição do índio às normas do art. 26 e parágrafo único do CP, que regulam a responsabilidade penal, em geral, inexistindo razão para exames psicológico ou antropológico, se presentes, nos autos, elementos suficientes para afastar qualquer dúvida sobre sua imputabilidade, a qual, de resto, nem chegou a ser alegada pela defesa no curso do processo.
[**HC 79.530**, rel. min. **Ilmar Galvão**, j. 16-12-1999, 1ª T, *DJ* de 25-2-2000.]

CONCURSO DE PESSOAS

▪ Não viola as garantias do juiz natural, da ampla defesa e do devido processo legal a atração por continência ou conexão do processo do corréu ao foro por prerrogativa de função de um dos denunciados.
[**Súmula 704**.]
▪ Item IV da denúncia. Lavagem de dinheiro (art. 1º, V e VI, da Lei 9.613/1998). Fraudes contábeis, simulação de empréstimos bancários e repasses de valores através de banco, com dissimulação da natureza, origem, localização, disposição e movimentação de tais valores, bem como ocultação dos verdadeiros proprietários dessas quantias, que sabidamente eram provenientes de crimes contra a administração pública e o sistema financeiro nacional. (...) Os delitos foram cometidos por réus integrantes do chamado "núcleo publicitário" e do "núcleo financeiro", com unidade de desígnios e divisão de tarefas, ficando cada agente incumbido de determinadas funções, de cujo desempenho dependia o sucesso da associação criminosa.
[**AP 470**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 17-12-2012, P, *DJE* de 22-4-2013.]
▪ Item V da denúncia. Gestão fraudulenta de instituição financeira (art. 4º da Lei 7.492/1986). Simulação de empréstimos bancários e utilização de diversos mecanismos fraudulentos para encobrir o caráter simulado dessas operações de crédito. (...) Crime praticado em concurso de pessoas, com unidade de desígnios e divisão de tarefas. Desnecessidade, para a configuração da coautoria delitiva, de que cada um dos agentes tenha praticado todos os atos fraudulentos que caracterizaram a gestão fraudulenta de instituição financeira. Pela divisão de tarefas, cada coautor era incumbido da realização de determinadas condutas, cujo objetivo era a realização do delito.
[**AP 470**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 17-12-2012, P, *DJE* de 22-4-2013.]
▪ Agravo regimental na extensão no *habeas corpus*. (...) Concessão parcial da ordem com base em decreto de prisão preventiva distinto. Ausência de identidade de situações. Pedido de extensão manifestamente improcedente. (...) Não se aplica ao caso a norma contida no art. 580 do CPP; pois, ao contrário do que alega o agravante,

a análise feita no julgamento da presente ação considerou título diverso, que não se estende aos corréus presos por decisão posterior, cujos fundamentos exclusivos não foram apreciados por este STF no presente *habeas*.
[**HC 87.346 Extn-AgR**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 7-2-2012, 1ª T, *DJE* de 24-2-2012.]
▪ A orientação jurisprudencial desta nossa Casa de Justiça é firme em conferir interpretação extensiva e aplicação analógica à norma contida no art. 580 do CPP. (...) Isso para admitir a aplicação do efeito extensivo mesmo às hipóteses de decisão favorável proferida em sede não recursal (como, por exemplo, em revisão criminal ou em *habeas corpus*) ou, se resultante de recurso, mesmo à decisão proferida por instância diversa ou de superior hierarquia, ainda que o paciente, ele próprio, haja recorrido.
[**HC 107.731 Extn**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 13-9-2011, 2ª T, *DJE* de 2-3-2012.]
▪ Reconhecida a inépcia da denúncia ofertada contra corréu em situação idêntica àquela imputada aos demais agentes em concurso, nos termos do art. 580 do CPP, deve a decisão proferida ser estendida aos demais corréus, desde que fundada em motivos que não sejam de caráter exclusivamente pessoal.
[**HC 103.627**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 14-6-2011, 1ª T, *DJE* de 25-8-2011.]
= **HC 103.171**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 29-11-2011, 1ª T, *DJE* de 9-2-2012
▪ (...) na fixação da pena-base, fez referência à circunstância de ter sido o crime cometido por três agentes, o que teria reduzido a capacidade de defesa da vítima. Na terceira etapa da individualização, aplicou a causa de aumento relativa ao concurso de agentes pelo mesmo fato, em franca violação ao postulado *ne bis in idem*. Constrangimento ilegal configurado.
[**HC 107.556**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 31-5-2011, 1ª T, *DJE* de 1º-7-2011.]
▪ A reunião de inquéritos policiais instaurados em unidades da Federação diferentes pode ser determinada, quando presente qualquer das situações previstas no art. 76 do CPP. O CPP não condiciona o reconhecimento da conexão à perfeita simetria entre as condutas dos corréus.
[**HC 104.957**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 22-3-2011, 1ª T, *DJE* de 27-5-2011.]
▪ Se a participação do paciente no delito não estiver explicitamente delineada na peça acusatória e na sentença de pronúncia, a formulação de quesito genérico é permitida, nos termos do art. 29 do CP.
[**HC 103.147**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 9-11-2010, 1ª T, *DJE* de 16-3-2011.]
▪ Pedido de extensão no recurso ordinário em *habeas corpus*. (...) Alegação de *abolitio criminis* do crime previsto no art. 12, § 2º, III, da Lei 6.368/1976. (...) o Tribunal de Justiça carioca julgado extinta a punibilidade do crime em referência cometido por corréu, em razão do reconhecimento da *abolitio criminis*, a dizer, por critério objetivo, e não por motivo de caráter pessoal, aplica-se à espécie a regra do art. 580 do CPC. O número de corréus, a existência de jurisprudência desfavorável à pretensão dos requerentes e a recomendação de cautela para evitar que a invocação do princípio da isonomia resulte atabalhoadamente em impunidade não

são fundamentos suficientes a demonstrar como ilegítimo o pedido de extensão, notadamente porque a lei processual penal vigente é expressa no sentido de que, no caso de concurso de agentes, a decisão do recurso interposto por um dos réus, se fundado em motivos que não sejam de caráter exclusivamente pessoal, aproveitará aos outros. A jurisprudência deste Supremo Tribunal firmou-se no sentido de que são bastante estritos os pressupostos de aplicabilidade da norma inscrita no art. 580 do CPC, que somente se estende ao réu que não recorreu em quatro situações específicas: a) ausência de materialidade do fato; b) atipicidade do comportamento do agente; c) descaracterização da natureza infracional do ato objeto da imputação penal; e d) configuração de causa extintiva de punibilidade; (...) Existindo, nos autos, informação no sentido de que vários corréus foram beneficiados com extinção da punibilidade, de que determinados corréus foram absolvidos e de que outros sequer foram processados, o presente pedido de extensão deve abranger tão somente os corréus que foram efetivamente condenados, com trânsito em julgado, nas penas do art. 12, § 2º, III, da Lei 6.368/1976.

[**RHC 97.458 Extn**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 26-10-2010, 1ª T, *DJE* de 30-11-2010.]

= **HC 108.232**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 18-10-2011, 2ª T, *DJE* de 17-2-2012

▪ Tratando-se de crime em que verificado o concurso de agentes, visando a facilitar a fuga de preso, incide o disposto no § 1º do art. 351 do CP.

[**HC 99.003**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 14-9-2010, 1ª T, *DJE* de 1º-10-2010.]

▪ Art. 580 do CPP. Inaplicabilidade. (...) Eventual reconhecimento de inépcia da denúncia em relação a corréu não aproveita aos demais, se são diversas as condutas imputadas.

[**HC 88.523**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 2-2-2010, 2ª T, *DJE* de 26-3-2010.]

▪ A simples circunstância de corréu haver deixado o distrito da culpa não implica óbice à aplicação do art. 580 do CPP.

[**HC 95.841**, rel. p/ o ac. min. **Marco Aurélio**, j. 6-10-2009, 1ª T, *DJE* de 11-12-2009.]

▪ A observância do art. 580 do CPP faz-se, presente o recebimento de denúncia ante o envolvimento de indícios, no campo da exceção. (...) O recebimento da denúncia surge fundamentado quando a decisão interlocutória proferida remete a indícios da participação do acusado.

[**HC 89.585**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 6-10-2009, 1ª T, *DJE* de 6-11-2009.]

▪ A participação em crime próprio é admitida, sendo, porém, indispensável adesão subjetiva, identidade de desígnios entre partícipe e autor, não bastando o nexo causal.

[**Pet 3.898**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 27-8-2009, P, *DJE* de 18-12-2009.]

▪ Tratando-se de concurso de pessoas que agiram com unidade de desígnios e cujas condutas tiveram relevância causal para a produção do resultado, é inadmissível o reconhecimento de que um agente teria praticado o delito na forma tentada e o outro, na forma consumada. Segundo a teoria monista ou unitária, havendo pluralidade de agentes e convergência de vontades para a prática da mesma infração

penal, como se deu no presente caso, todos aqueles que contribuem para o crime incidem nas penas a ele cominadas (CP, art. 29), ressalvadas as exceções para as quais a lei prevê expressamente a aplicação da teoria pluralista.
[**HC 97.652**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 4-8-2009, 2ª T, *DJE* de 18-9-2009.]

▪ No caso de concurso de agentes (CP, art. 25), a decisão do recurso interposto por um dos réus, se fundado em motivos que não sejam de caráter exclusivamente pessoal, aproveitará aos outros.
[**HC 99.893 MC-Extn**, rel. min. **Marco Aurélio**, dec. monocrática, j. 14-7-2009, *DJE* de 5-8-2009.]

▪ *Habeas corpus*. Concurso de agentes. (...) Inteligência do art. 580 do CPP. A absolvição de um dos réus por inexistir prova de que tenha concorrido com a infração penal não aproveita aos demais que se encontrem em situação diversa.
[**HC 87.743**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 2-6-2009, 2ª T, *DJE* de 26-6-2009.]

▪ A nomeação de um só defensor para corréus com defesas colidentes por ocasião da audiência de acareação não é capaz de acarretar a nulidade do processo, sem a demonstração de efetivo prejuízo para a defesa, de acordo com o princípio *pas de nullité sans grief*, adotado pelo art. 563 do CPP. Esta Suprema Corte possui precedentes no sentido de que "a demonstração de prejuízo, a teor do art. 563 do CPP, é essencial à alegação de nulidade, seja ela relativa ou absoluta" (HC 85.155, de minha relatoria, *DJ* de 15-4-2005). Ademais, "a jurisprudência deste Tribunal é no sentido de que a alegação de colidência de defesas somente pode ser reconhecida em hipóteses nas quais a impetração comprove, de plano, que a tese sustentada pela defesa na origem com relação a um dos corréus tenha sido apta para atribuir, com exclusividade, os indícios de autoria e materialidade quanto a outro(s) corréu(s). É dizer, a defesa do paciente em sede de *habeas corpus* deve apresentar argumentos e documentos que demonstrem o efetivo prejuízo em razão da alegada colidência entre as defesas (*pas de nullités sans grief*)" (HC 85.017, rel. min. Gilmar Mendes, *DJ* de 3-8-2007). Por fim, "a intimação do réu para que constitua outro defensor, querendo, só se exige quando ocorre a renúncia do defensor constituído. Não é, todavia, necessária quando o defensor falta ao dever de atuar" (HC 85.014/SP, rel. min. Carlos Velloso, *DJ* de 11-3-2005).
[**HC 97.062**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 31-3-2009, 2ª T, *DJE* de 24-4-2009.]

▪ O crime do inciso XIV do art. 1º do DL 201/1967 é delito de mão própria. Logo, somente é passível de cometimento pelo prefeito mesmo (unipessoalmente, portanto) ou, quando muito, em coautoria com ele. Ausência de comprovação do vínculo subjetivo, ou psicológico, entre o prefeito e a secretária de Transportes para a caracterização do concurso de pessoas, de que trata o art. 29 do CP.
[**AP 447**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 18-2-2009, P, *DJE* de 29-5-2009.]

▪ A regra do art. 155, § 4º, IV, do CP não pode ser substituída pela disposição constante do art. 157, § 2º, do mesmo *Codex*, sob a alegação de ofensa ao princípio

da proporcionalidade. Não é possível aplicar-se a majorante do crime de roubo ao furto qualificado, pois as qualificadoras relativas ao furto — que possuem natureza jurídica de elementar do tipo — não se confundem com as causas de aumento de pena na hipótese de roubo.
[**HC 95.351**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 21-10-2008, 1ª T, *DJE* de 7-11-2008.]
VIDE **HC 96.843**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 24-3-2009, 2ª T, *DJE* de 24-4-2009

▪ É gravemente inepta a denúncia que, a título de imputação de crimes praticados em concurso de agentes, não descreve nenhum fato capaz de corresponder às figuras de coautoria ou de participação de um dos denunciados.
[**HC 86.520**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 6-2-2007, 2ª T, *DJE* de 8-6-2007.]

▪ A capitulação feita na denúncia imputa ao paciente o crime descrito no art. 17 da Lei 7.492/1986. (...) Efetivamente, parece-me claro que o crime supostamente praticado pelo paciente é classificado como "próprio quanto ao sujeito ativo", porque exige deste uma especial qualidade, consistente, por remissão expressa ao art. 25 da mesma lei, em ser controlador, administrador, diretor ou gerente de instituição financeira. (...) a especial qualidade do sujeito ativo é circunstância elementar do crime do art. 17 da Lei dos Crimes contra o Sistema Financeiro. A consequência disso encontra-se no art. 30 do CP (...). Em síntese, apesar de não ser o paciente controlador, administrador, diretor ou gerente de instituição financeira, essa qualidade, de índole subjetiva, lhe é comunicada por expressa previsão legal. (...) Nesses termos, entendo que a condição pessoal de ser controlador, administrador, diretor ou gerente de instituição financeira constitui elementar do delito descrito no art. 17 da Lei 7.492/1986. Em consequência, aplicável ao caso o art. 30 do CP.
[**HC 84.238**, voto do rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 10-8-2004, 2ª T, *DJ* de 10-9-2004.]

▪ A gravidade em abstrato do crime de roubo, mesmo quando houver duas causas de aumento de pena (emprego de arma e concurso de agentes), não é suficiente para impor o regime fechado ao condenado a pena inferior a oito anos. A fixação do regime de cumprimento de pena deve pautar-se nos fatos e circunstâncias judiciais concretamente havidos e demonstrados, nos termos do art. 59 do CP. Se a pena-base for fixada no mínimo legal, reconhecendo-se o paciente como primário e de bons antecedentes, é possível estabelecer o regime semiaberto para o início da execução penal.
[**HC 83.520**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 4-11-2003, P, *DJ* de 23-11-2003.]

▪ Trancamento da ação penal por atipicidade não restou demonstrado. Acórdão que destacou expressamente que o delito do art. 20 da Lei 7.492/1996 admite o concurso de pessoas, tanto na forma de coautoria quanto de participação "e que nada impede que os pacientes respondam, como funcionários da instituição financeira responsáveis pela liberação da verba, na qualidade de partícipes do crime em questão, bastando, para tanto, que se avalie da intenção dos mesmos, já que o dolo é o elemento subjetivo do tipo".
[**HC 81.852**, rel. min. **Néri da Silveira**, j. 23-4-2002, 2ª T, *DJ* de 14-6-2002.]

▪ Advogado que instrui testemunha a prestar depoimento inverídico nos autos de reclamação trabalhista. Conduta que contribuiu moralmente para o crime, fazendo nascer no agente a vontade delitiva. Art. 29 do CP. Possibilidade de coautoria. Relevância do objeto jurídico tutelado pelo art. 342 do CP: a administração da justiça, no tocante à veracidade das provas e ao prestígio e seriedade da sua coleta. Relevância robustecida quando o partícipe é advogado, figura indispensável à administração da justiça (art. 133 da CF). Circunstâncias que afastam o entendimento de que o partícipe só responde pelo crime do art. 343 do CP.
[**RHC 81.327**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 11-12-2001, 1ª T, *DJ* de 5-4-2002.]

▪ Tendo sido decisiva a participação do paciente na prática do delito, segundo as provas examinadas na condenação, não pode ser considerada de menor importância (art. 29, § 1º, do CP), sem o respectivo reexame, inadmissível no âmbito estreito do *writ*.
[**HC 72.893**, rel. min. **Sydney Sanches**, j. 24-10-1995, 1ª T, *DJ* de 8-3-1996.]

▪ A norma consubstanciada no art. 29 do CP, que contém atenuações ao princípio da unidade do crime, não impede que o magistrado, ao proferir a sentença penal condenatória, imponha penas desiguais ao autor e ao coautor da prática delituosa. A possibilidade jurídica desse tratamento penal diferenciado justifica-se, quer em face do próprio princípio constitucional da individualização das penas, quer em função da cláusula legal que, inscrita no art. 29, *caput*, *in fine*, do CP, destina-se a "minorar os excessos da equiparação global dos coautores".
[**HC 70.022**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 20-4-1993, 1ª T, *DJ* de 14-5-1993.]

▪ Os efeitos benéficos decorrentes da concessão do *habeas corpus* podem ser estendidos a corréus, alheios à impetração do *writ*, desde que presentes as circunstâncias referidas no art. 580 do CPP. Essa norma — excepcionalmente aplicável ao processo de *habeas corpus* — persegue um claro objetivo: dar efetividade, no plano processual penal, à garantia da equidade.
[**HC 68.570**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 24-9-1991, 1ª T, *DJE* de 21-8-1992.]

= **HC 106.449**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 17-5-2011, 2ª T, *DJE* de 13-2-2012

= **RHC 97.458 Extn**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 26-10-2010, 1ª T, *DJE* de 30-11-2010

PENA RESTRITIVA DE DIREITO

Nota: O Plenário do STF, no julgamento do HC 97.256, declarou incidentalmente a inconstitucionalidade da proibição de substituição da pena privativa de liberdade pela pena restritiva de direitos prevista nos arts. 33, § 4º, e 44, caput*, da Lei 11.343/2006 (Lei de Drogas). A execução da expressão "vedada a conversão em penas restritivas de direitos" do § 4º do art. 33 da Lei 11.343/2006 foi suspensa pela Resolução 5/2012 do Senado Federal, nos termos do art. 52, X, da Constituição.*

▪ As penas restritivas de direitos são, em essência, uma alternativa aos efeitos certamente traumáticos, estigmatizantes e onerosos do cárcere. Não é à toa que todas elas são comumente chamadas de penas alternativas, pois esta é mesmo a sua natureza: constituir-se num substitutivo ao encarceramento e suas sequelas. E o fato é que a pena privativa de liberdade corporal não é a única a cumprir a função retributivo-ressocializadora ou restritivo-preventiva da sanção penal. As demais penas também são vocacionadas para esse geminado papel da retribuição-prevenção-ressocialização, e ninguém melhor do que o juiz natural da causa para saber, no caso concreto, qual o tipo alternativo de reprimenda é suficiente para castigar e, ao mesmo tempo, recuperar socialmente o apenado, prevenindo comportamentos do gênero.
[**HC 97.256**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 1º-9-2010, P, *DJE* de 16-12-2010.]

▪ (...) se é vedada a execução da pena restritiva de direito antes do trânsito em julgado da sentença, com maior razão há de ser coibida a execução da pena privativa de liberdade — indubitavelmente mais grave — enquanto não sobrevier título condenatório definitivo. Entendimento diverso importaria franca afronta ao disposto no art. 5º, LVII, da Constituição, além de implicar a aplicação de tratamento desigual a situações iguais, o que acarreta violação do princípio da isonomia.
[**HC 84.078**, voto do rel. min. **Eros Grau**, j. 5-2-2009, P, *DJE* de 26-2-2010.]

▪ Execução penal. Conversão da pena restritiva de direito em privativa de liberdade. Critérios e métodos de interpretação. Devido processo legal e ampla defesa. (...) O art. 181, § 1º, *a*, da LEP não exige que haja intimação por edital do condenado que parti-

cipou de todo o processo, tratando-se de hipótese diversa do réu revel. Há tratamento diferenciado com base em elemento de discrímen razoável no que tange às duas hipóteses previstas de conversão da pena restritiva de direito em pena privativa de liberdade.
[**HC 92.012**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 10-6-2008, 2ª T, *DJE* de 27-6-2008.]

▪ A paciente foi condenada à pena de um ano de reclusão e dez dias-multa (art. 171 do CP), sendo que a pena privativa de liberdade foi substituída pela restritiva de direitos (pagamento de prestação pecuniária). Fato que não impede a aplicação dos prazos prescricionais fixados pelo art. 109 do CP. Dispositivo que, em seu parágrafo único, estende, expressamente, "às penas restritivas de direito os mesmos prazos previstos para as privativas de liberdade". A pena restritiva de direitos é de natureza jurídica distinta da pena de multa. Inaplicabilidade, portanto, do inciso I do art. 114 do CP.
[**HC 92.224**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 20-11-2007, 1ª T, *DJE* de 11-4-2008.]

= **HC 101.669**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 5-10-2010, 1ª T, *DJE* de 30-11-2010

▪ Não cabe substituição de pena privativa de liberdade por restritiva de direitos em delitos militares, sendo inaplicável a analogia na espécie.
[**HC 91.155**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 21-6-2007, 1ª T, *DJE* de 10-8-2007.]

= **HC 94.083**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 9-2-2010, 2ª T, *DJE* de 12-3-2010

▪ Impugnação ao cálculo da pena sob o argumento de sobreposição das penas de multa e pecuniária. Improcedência: a pena de multa, cominada abstratamente no tipo penal, tem natureza distinta da pena de multa substitutiva da pena privativa de liberdade prevista no art. 44, § 2º, do CP.
[**RHC 90.114**, rel. min. **Eros Grau**, j. 5-6-2007, 2ª T, *DJE* de 17-8-2007.]

▪ Não constitui constrangimento ilegal a conversão em prisão pelo juízo da execução da pena restritiva de direitos imposta à paciente, dado que, no caso, devidamente intimada para justificar o não comparecimento à entidade designada, ali não se apresentou, nem justificou sua ausência.
[**HC 85.681**, rel. min. **Carlos Velloso**, j. 6-9-2005, 2ª T, *DJ* de 23-9-2005.]

▪ A cumulação de penas (privativa de liberdade e multa) imposta por lei especial não permite a substituição da primeira por prestação pecuniária. Incidência da Súmula 171 do STJ e art. 12 do CP.
[**RHC 84.040**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 13-4-2004, 2ª T, *DJ* de 30-4-2004.]

▪ A pena privativa de liberdade, com a duração não superior a seis meses, é substituível, em tese, tanto pela aplicação de multa, como pela restrição de direitos (arts. 44 e 60, § 2º, do CP). A opção pela aplicação da pena restritiva de direitos há que ser fundamentada, pois expõe o condenado à situação mais gravosa, tendo em vista que o não cumprimento desta, mesmo que consubstanciada em prestação pecuniária, ao contrário do que ocorre com a pena de multa, poderá resultar na sua conversão em pena privativa de liberdade.
[**HC 83.092**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 24-6-2003, 2ª T, *DJ* de 29-8-2003.]

= **HC 98.995**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 19-10-2010, 2ª T, *DJE* de 8-11-2010

▪ Crime de responsabilidade de prefeito municipal ao qual foram cominadas as penas de multa e de inabilitação para exercício de cargo ou função pública. Reconhecimento da prescrição da pretensão punitiva do réu em relação à pena de multa aplicada, que se tornou definitiva ante a inexistência de recurso da acusação. Hipótese, entretanto, em que o processo deve prosseguir em face da pena restritiva de direito cominada que, por possuir natureza independente e autônoma em relação à pena de multa, prescreve a seu tempo, não sendo alcançada pela prescrição desta. [**AI 379.392 QO**, rel. min. **Ilmar Galvão**, j. 25-6-2002, 1ª T, *DJ* de 16-8-2002.]

= **ARE 643.672 AgR**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 11-9-2012, 2ª T, *DJE* de 15-10-2012

= **AI 742.100 AgR**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 8-2-2011, 1ª T, *DJE* de 29-3-2011

MULTA

▪ O inadimplemento deliberado da pena de multa cumulativamente aplicada ao sentenciado impede a progressão no regime prisional. Tal regra somente é excepcionada pela comprovação da absoluta impossibilidade econômica do apenado em pagar a multa, ainda que parceladamente.

[**EP 12 ProgReg-AgR**, rel. min. **Roberto Barroso**, j. 8-4-2015, P, *DJE* de 11-6-2015.]

▪ Ainda que haja distinção clara, há de se considerar que, desde o advento da Lei 9.268/1996, em matéria de pena pecuniária cominada no tipo penal, transitada em julgado a sentença penal condenatória, a multa será considerada dívida de valor, aplicando-se-lhe as normas da legislação relativa à dívida ativa da Fazenda Pública, inclusive no que concerne às causas interruptivas e suspensivas da prescrição. Regra que alterou, significativamente, o sistema até então existente em relação à execução da pena de multa, com revogação dos parágrafos do art. 51 do CP, que previam a possibilidade da conversão da pena pecuniária em pena privativa de liberdade na eventualidade do inadimplemento da primeira.

[**HC 92.476**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 24-6-2008, 2ª T, *DJE* de 22-8-2008.]

▪ A paciente foi condenada à pena de um ano de reclusão e dez dias-multa (art. 171 do CP), sendo que a pena privativa de liberdade foi substituída pela restritiva de direitos (pagamento de prestação pecuniária). Fato que não impede a aplicação dos prazos prescricionais fixados pelo art. 109 do CP. Dispositivo que, em seu parágrafo único, estende, expressamente, "às penas restritivas de direito os mesmos prazos previstos para as privativas de liberdade". A pena restritiva de direitos é de natureza jurídica distinta da pena de multa. Inaplicabilidade, portanto, do inciso I do art. 114 do CP.

[**HC 92.224**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 20-11-2007, 1ª T, *DJE* de 11-4-2008.]

= **HC 101.669**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 5-10-2010, 1ª T, *DJE* de 30-11-2010

▪ Sendo premissa do voto embargado que o não cumprimento da transação penal possibilita o oferecimento da denúncia, não procede a alegação de que a decisão

seria contraditória porque o inadimplemento da pena de multa não dá margem à retomada da ação penal. Não se há de confundir a pena de multa com a de prestação pecuniária resultante da transação penal. Embargos de declaração rejeitados.
[**HC 88.785 ED**, rel. min. **Eros Grau**, j. 12-12-2006, 2ª T, *DJ* de 9-2-2007.]

▪ A cumulação de penas (privativa de liberdade e multa) imposta por lei especial não permite a substituição da primeira por prestação pecuniária. Incidência da Súmula 171 do STJ e art. 12 do CP.
[**RHC 84.040**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 13-4-2004, 2ª T, *DJ* de 30-4-2004.]

▪ A pena privativa de liberdade, com a duração não superior a seis meses, é substituível, em tese, tanto pela aplicação de multa, como pela restrição de direitos (arts. 44 e 60, § 2º, do CP). A opção pela aplicação da pena restritiva de direitos há que ser fundamentada, pois expõe o condenado à situação mais gravosa, tendo em vista que o não cumprimento desta, mesmo que consubstanciada em prestação pecuniária, ao contrário do que ocorre com a pena de multa, poderá resultar na sua conversão em pena privativa de liberdade.
[**HC 83.092**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 24-6-2003, 2ª T, *DJ* de 29-8-2003.]

= **HC 98.995**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 19-10-2010, 2ª T, *DJE* de 8-11-2010

▪ Crime de responsabilidade de prefeito municipal ao qual foram cominadas as penas de multa e de inabilitação para exercício de cargo ou função pública. Reconhecimento da prescrição da pretensão punitiva do réu em relação à pena de multa aplicada, que se tornou definitiva ante a inexistência de recurso da acusação. Hipótese, entretanto, em que o processo deve prosseguir em face da pena restritiva de direito cominada que, por possuir natureza independente e autônoma em relação à pena de multa, prescreve a seu tempo, não sendo alcançada pela prescrição desta.
[**AI 379.392 QO**, rel. min. **Ilmar Galvão**, j. 25-6-2002, 1ª T, *DJ* de 16-8-2002.]

= **ARE 643.672 AgR**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 11-9-2012, 2ª T, *DJE* de 15-10-2012
= **AI 742.100 AgR**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 8-2-2011, 1ª T, *DJE* de 29-3-2011

SUBSTITUIÇÃO DA PENA

Nota: O Plenário do STF, no julgamento do HC 97.256, declarou incidentalmente a inconstitucionalidade da proibição de substituição da pena privativa de liberdade pela pena restritiva de direitos prevista nos arts. 33, § 4º, e 44, caput*, da Lei 11.343/2006 (Lei de Drogas). A execução da expressão "vedada a conversão em penas restritivas de direitos" do § 4º do art. 33 da Lei 11.343/2006 foi suspensa pela Resolução 5/2012 do Senado Federal, nos termos do art. 52, X, da Constituição.*

▪ O processo de individualização da pena é um caminhar no rumo da personalização da resposta punitiva do Estado, desenvolvendo-se em três momentos individuados e complementares: o legislativo, o judicial e o executivo. Logo, a lei comum não tem a força de subtrair do juiz sentenciante o poder-dever de impor ao delinquente a sanção criminal que a ele, juiz, afigurar-se como expressão de um concreto balanceamento ou de uma empírica ponderação de circunstâncias objetivas com protagonizações subjetivas do fato-tipo. Implicando essa ponderação em concreto a opção jurídico-positiva pela prevalência do razoável sobre o racional; ditada pelo permanente esforço do julgador para conciliar segurança jurídica e justiça material. No momento sentencial da dosimetria da pena, o juiz sentenciante se movimenta com ineliminável discricionariedade entre aplicar a pena de privação ou de restrição da liberdade do condenado e uma outra que já não tenha por objeto esse bem jurídico maior da liberdade física do sentenciado. Pelo que é vedado subtrair da instância julgadora a possibilidade de se movimentar com certa discricionariedade nos quadrantes da alternatividade sancionatória. As penas restritivas de direitos são, em essência, uma alternativa aos efeitos certamente traumáticos, estigmatizantes e onerosos do cárcere. Não é à toa que todas elas são comumente chamadas de penas alternativas, pois essa é mesmo a sua natureza: constituir-se num substitutivo ao encarceramento e suas sequelas. E o fato é que a pena privativa de liberdade corporal não é a única a cumprir a função retributivo-ressocializadora ou restritivo-preventiva da sanção penal. As demais penas também são vocacionadas para esse geminado papel da retribuição-prevenção-

-ressocialização, e ninguém melhor do que o juiz natural da causa para saber, no caso concreto, qual o tipo alternativo de reprimenda é suficiente para castigar e, ao mesmo tempo, recuperar socialmente o apenado, prevenindo comportamentos do gênero. (...) Ordem parcialmente concedida tão somente para remover o óbice da parte final do art. 44 da Lei 11.343/2006, assim como da expressão análoga "vedada a conversão em penas restritivas de direitos", constante do § 4º do art. 33 do mesmo diploma legal. Declaração incidental de inconstitucionalidade, com efeito *ex nunc*, da proibição de substituição da pena privativa de liberdade pela pena restritiva de direitos, determinando-se ao juízo da execução penal que faça a avaliação das condições objetivas e subjetivas da convolação em causa, na concreta situação do paciente.
[**HC 97.256**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 1º-9-2010, P, *DJE* de 16-12-2010.]

= **ARE 663.261 RG**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 13-12-2012, P, *DJE* de 6-2-2013, RG

▪ A execução do crime mediante o emprego de violência é circunstância impeditiva da substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direito, nos termos do art. 44, I, do CP. Interpretação que pretenda equiparar os crimes praticados com violência doméstica contra a mulher aos delitos submetidos ao regramento previsto na Lei dos Juizados Especiais, a fim de permitir a conversão da pena, não encontra amparo no art. 41 da Lei 11.340/2006.
[**HC 129.446**, rel. min. **Teori Zavascki**, j. 20-10-2015, 2ª T, *DJE* de 6-11-2015.]

▪ Evidencio (...) que a condição de estrangeiro sem residência no País não afasta, por si só, o benefício da substituição da pena.
[**HC 94.477**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 6-9-2011, 2ª T, *DJE* de 8-2-2012.]

VIDE **HC 94.016**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 16-9-2008, 2ª T, *DJE* de 27-2-2009

▪ A questão de direito diz respeito à possibilidade de substituição da pena privativa de liberdade aplicada ao recorrente quanto ao crime de posse ilegal de arma de fogo por restritiva de direitos. Não há que se falar em direito subjetivo do réu à substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos. Os requisitos objetivos e subjetivos exigidos pelo art. 44 do CP para a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos foram, em tese, preenchidos. Na espécie, o recorrente também foi condenado, em concurso material, pelo crime de tráfico de drogas. O Plenário desta Suprema Corte, por maioria, declarou, incidentalmente, a inconstitucionalidade da expressão "vedada a conversão em penas restritivas de direitos", constante do § 4º do art. 33 da Lei 11.343/2006, e da expressão "vedada a conversão de suas penas em restritivas de direitos", contida no art. 44 do mesmo diploma legal. Nos termos do § 1º do art. 69 do CP: "quando ao agente tiver sido aplicada pena privativa de liberdade, não suspensa, por um dos crimes, para os demais será incabível a substituição de que trata o art. 44 deste Código". Uma vez afastada a vedação contida no art. 44 da Lei 11.343/2006, forçoso se faz também o afastamento do óbice do art. 69, § 1º, do CP, a fim de permitir ao magistrado de primeiro grau a análise da possibilidade de concessão do benefício da substituição

da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos no caso concreto.
[**RHC 100.657**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 14-9-2010, 2ª T, *DJE* de 8-2-2011.]

▪ Nos termos do art. 44 do CP, não é possível a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos quando a reprimenda for fixada acima de quatro anos e existirem circunstâncias judiciais desfavoráveis.
[**HC 102.474**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 24-8-2010, 1ª T, *DJE* de 17-9-2010.]
= **HC 101.917**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 31-8-2010, 1ª T, *DJE* de 9-2-2011
VIDE **HC 99.888**, rel. min. **Eros Grau**, j. 24-11-2009, 2ª T, *DJE* de 12-2-2010
VIDE **HC 94.874**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 21-10-2008, 1ª T, *DJE* de 12-12-2008

▪ A incidência de duas circunstâncias qualificadoras não determina, necessariamente, a fixação de regime de pena mais gravoso do que o estabelecido na lei nem a vedação da substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos. Somente o legislador penal pode estabelecer proibições para a fixação do regime aberto de cumprimento da pena e para a substituição da pena. Ausentes razões idôneas que autorizem a fixação do regime mais gravoso (art. 33, § 2º, *c*, e § 3º, do CP) e a vedação à pena alternativa (art. 44 do CP), o recurso deve ser provido. Fica determinada a substituição da pena privativa de liberdade por duas restritivas de direitos (art. 44, § 2º, do CP), a serem fixadas pelo juízo das execuções penais.
[**RHC 100.810**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 2-2-2010, 2ª T, *DJE* de 12-3-2010.]

▪ Consoante o inciso III do art. 44 do CP, a culpabilidade é óbice à substituição da pena, muito embora, quanto à reincidência, o obstáculo decorra de nova prática de crime doloso.
[**HC 100.006**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 2-2-2010, 1ª T, *DJE* de 19-2-2010.]
VIDE **HC 93.515**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 9-6-2009, 1ª T, *DJE* de 1º-7-2009

▪ Inocorre substituição da sentença condenatória quando o STJ, após reduzir a reprimenda aplicada, simplesmente determina ao juízo de primeiro grau a realização de nova substituição da pena corporal, nos termos do art. 44, § 2º, do CP.
[**HC 97.206**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 10-11-2009, 1ª T, *DJE* de 11-12-2009.]

▪ A reincidência é óbice à substituição da pena restritiva da liberdade pela restritiva de direitos. (...) Prepondera, no concurso de agravantes e atenuantes, a reincidência.
[**HC 93.515**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 9-6-2009, 1ª T, *DJE* de 1º-7-2009.]
= **HC 114.047**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 16-10-2012, 2ª T, *DJE* de 9-11-2012
VIDE **HC 100.006**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 2-2-2010, 1ª T, *DJE* de 19-2-2010

▪ Substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos. (...) A via de *habeas corpus* é incompatível com o exame dos requisitos de ordem subjetiva do art. 44, III, do CP, sob pena do revolvimento de matéria fático-probatória, sem prejuízo de a matéria ser submetida ao juízo das execuções criminais.
[**HC 94.936**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 31-3-2009, 1ª T, *DJE* de 24-4-2009.]
= **HC 101.399**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 25-10-2011, 1ª T, *DJE* de 28-11-2011
= **HC 96.011**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 10-8-2010, 2ª T, *DJE* de 10-9-2010

▪ Havendo circunstâncias judiciais desfavoráveis, justifica-se a não substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos, conforme estabelece o inciso III do art. 44 do CP.

[**RHC 95.779**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 3-3-2009, 2ª T, *DJE* de 20-3-2009.]

= **HC 103.824**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 5-10-2010, 2ª T, *DJE* de 5-11-2010

= **HC 100.791**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 24-11-2009, 1ª T, *DJE* de 11-12-2009

▪ Os juízos de primeiro e segundo graus mantiveram-se silentes quanto ao requisito subjetivo ligado à reincidência genérica para a substituição da pena corporal pela restritiva de direitos. Embora tenha a falta de prequestionamento do tema levado ao não conhecimento do recurso especial no STJ, subsiste o constrangimento ilegal contra o paciente. A falta de fundamentação no tocante à denegação do benefício previsto no art. 44 do CP ofende o princípio da individualização da pena. Precedente. Ordem concedida em parte para que o juiz de primeira instância profira nova decisão quanto à questão.

[**HC 94.990**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 2-12-2008, 1ª T, *DJE* de 19-12-2008.]

▪ Toda vez que alguém é condenado por crime doloso a pena não superior a quatro anos, o julgador deve manifestar-se, fundamentadamente, se é ou não o caso de substituição da sanção corporal pela restritiva de direitos. Estando presentes os seus pressupostos, a substituição torna-se imperativa. É necessário, pois, que o juízo fundamente a não aplicação do art. 44 do CP, sob pena de ofensa ao princípio da individualização da pena.

[**HC 94.874**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 21-10-2008, 1ª T, *DJE* de 12-12-2008.]

= **RHC 104.537**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 21-9-2010, 2ª T, *DJE* de 28-10-2010

VIDE **HC 102.474**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 24-8-2010, 1ª T, *DJE* de 17-9-2010

VIDE **HC 100.791**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 24-11-2009, 2ª T, *DJE* de 11-12-2009

▪ Alegação de constrangimento ilegal imposta ao paciente pelo STJ por ter negado ao paciente o direito à substituição da pena de reclusão por pena restritiva de direito: ocorrência. (...) Inobservância do procedimento ocorrida em razão de equivocada classificação jurídica do fato na denúncia, vício que deveria ter sido afastado pelo juiz da causa no ato de recebimento da inicial. (...) Discussão relativa à possibilidade de substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos que surgiu quando o STJ afastou a agravante prevista no art. 61, II, *g*, do CP e provocou efetivo prejuízo para o paciente em razão de poder ele pleitear o benefício perante o TRF 1ª Região, mediante o ajuizamento de revisão criminal. *Habeas corpus* parcialmente conhecido e na parte conhecida deferida parcialmente a ordem.

[**HC 91.760**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 30-10-2007, 1ª T, *DJE* 29-2-2008.]

▪ Não cabe substituição de pena privativa de liberdade por restritiva de direitos em delitos militares, sendo inaplicável a analogia na espécie.

[**HC 91.155**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 21-6-2007, 1ª T, *DJE* de 10-8-2007.]

= **HC 94.083**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 9-2-2010, 2ª T, *DJE* de 12-3-2010

▪ A substituição da pena privativa de liberdade pela restritiva de direitos depende do preenchimento dos requisitos subjetivos e objetivos exigidos em lei.
[**HC 83.582**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 10-4-2007, 2ª T, *DJE* de 11-5-2007.]
▪ (...) com relação ao tema da possibilidade de substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, a jurisprudência da Corte adota o entendimento de que não existe direito subjetivo ao cumprimento de pena em regime aberto, nem tampouco, por conseguinte, à substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos.
[**HC 84.306**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 6-3-2007, 2ª T, *DJE* de 10-8-2007.]
= **HC 84.075**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 6-4-2004, 1ª T, *DJ* de 6-8-2004
▪ A autodefesa consubstancia, antes de mais nada, direito natural. O fato de o acusado não admitir a culpa, ou mesmo atribuí-la a terceiro, não prejudica a substituição da pena privativa do exercício da liberdade pela restritiva de direitos, descabendo falar de "personalidade distorcida".
[**HC 80.616**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 18-9-2001, 1ª T, *DJ* de 12-3-2004.]

CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS

▪ (...) em se tratando de infrações penais contra a ordem tributária, a extensão do dano causado pode ser invocada na primeira fase da dosimetria, como critério para exasperação da pena-base, sem que tanto implique *bis in idem*.
[**HC 128.446**, rel. min. **Teori Zavascki**, j. 15-9-2015, 2ª T, *DJE* de 29-9-2015.]
▪ A jurisprudência consolidada do STF não admite que a quantidade de droga seja valorada negativamente na primeira e na terceira fases da dosimetria da pena, o que caracteriza indevido *bis in idem*. (...) De modo análogo, a personalidade do agente não pode ser valorada negativamente na primeira ou na terceira fases da fixação da pena, sob pena de duplo agravamento.
[**RHC 128.726**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 25-8-2015, 2ª T, *DJE* de 14-9-2015.]
VIDE **HC 112.776**, rel. min. **Teori Zavascki**, j. 19-12-2013, P, *DJE* de 30-10-2014
▪ Se a lei de regência prevê o regime inicial de cumprimento da pena, impõe-se a observância, independente das circunstâncias judiciais.
[**HC 123.316**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 9-6-2015, 1ª T, *DJE* de 6-8-2015.]
▪ É vedado valorar negativamente os motivos do crime e a personalidade do agente sem qualquer fundamentação concreta. Caracteriza *bis in idem* valorar negativamente as circunstâncias do crime quando já configuram qualificadora, as consequências delitivas quando elemento do próprio tipo penal, como é a morte para o homicídio e a conduta social usando dos antecedentes do sentenciado, visto que já utilizados para aumentar a pena sob outra rubrica.
[**HC 121.758**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 9-12-2014, 2ª T, *DJE* de 2-2-2015.]
▪ O juízo de primeiro grau na sentença condenatória fixou o regime inicial fechado e vedou a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos, em razão do reconhecimento das circunstâncias judiciais desfavoráveis, em especial os maus antecedentes do recorrente. (...) No caso *sub examine,* apesar de o acusado possuir maus antecedentes, o regime semiaberto mostra-se adequado para a reprovação

do delito, tendo em vista a pena aplicada — um ano e nove meses — e o fato de o crime praticado (estelionato) não ter sido cometido com violência ou grave ameaça. [**RHC 118.658**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 13-5-2014, 1ª T, *DJE* de 2-6-2014.]

▪ Segundo o art. 42 da Lei 11.343/2006, "o juiz, na fixação das penas, considerará, com preponderância sobre o previsto no art. 59 do Código Penal, a natureza e a quantidade da substância ou do produto, a personalidade e a conduta social do agente". Configura ilegítimo *bis in idem* considerar a natureza e a quantidade da substância ou do produto para fixar a pena-base (primeira etapa) e, simultaneamente, para a escolha da fração de redução a ser imposta na terceira etapa da dosimetria (§ 4º do art. 33 da Lei 11.343/2006). Todavia, nada impede que essa circunstância seja considerada para incidir, alternativamente, na primeira etapa (pena-base) ou na terceira (fração de redução). Essa opção permitirá ao juiz aplicar mais adequadamente o princípio da individualização da pena (art. 5º, XLVI, da CF) em cada caso concreto.

[**HC 112.776**, rel. min. **Teori Zavascki**, j. 19-12-2013, P, *DJE* de 30-10-2014.]

= **ARE 666.334 RG**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 3-4-2014, P, *DJE* de 6-6-2014, RG

VIDE **RHC 128.726**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 25-8-2015, 2ª T, *DJE* de 14-9-2015

▪ A ponderação das circunstâncias elementares do tipo no momento da aferição do cálculo da pena-base configura ofensa ao princípio do *non bis in idem*.

[**HC 117.599**, rel. min. **Rosa Weber**, j. 3-12-2013, 1ª T, *DJE* de 14-2-2014.]

▪ O incremento em decorrência da avaliação negativa do *modus operandi* não constitui elemento ínsito ao tipo, podendo ser validamente considerado na fixação da pena-base imposta ao infrator. É o que, aliás, impõe o art. 59 do CP, o qual determina que o juiz, na fixação da reprimenda, faça a valoração, entre outros elementos, das circunstâncias em que se deu a infração, o que justifica a exasperação da reprimenda entre os limites abstratamente cominados para o crime.

[**RHC 117.037**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 8-10-2013, 1ª T, *DJE* de 4-11-2013.]

▪ A consideração, nas circunstâncias judiciais, da expressão financeira do prejuízo causado à vítima não constitui elemento ínsito ao tipo, podendo ser validamente observada na fixação da pena-base imposta ao infrator. É o que, aliás, impõe o art. 59 do CP, ao determinar que o juiz, na fixação da reprimenda, faça a valoração, entre outros elementos, das consequências da infração, o que, a toda evidência, subsume o maior ou menor prejuízo que um crime de roubo venha a causar à vítima.

[**RHC 117.108**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 24-9-2013, 1ª T, *DJE* de 21-10-2013.]

▪ A justificativa para a majoração da pena-base, em razão da declarada motivação (busca do lucro fácil), é inerente ao próprio tipo previsto no art. 242 do CPM.

[**HC 115.005**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 18-6-2013, 1ª T, *DJE* de 23-8-2013.]

▪ Descabe considerar como circunstância judicial negativa o bem protegido pelo próprio tipo penal. (...) O fato de o acusado ser dirigente da pessoa jurídica atrai a

responsabilidade penal, não podendo servir, a um só tempo, à exacerbação da pena, presentes as circunstâncias judiciais.
[**HC 106.380**, rel. p/ o ac. min. **Marco Aurélio**, j. 14-5-2013, 1ª T, *DJE* de 1º-8-2013.]

▪ Registro de uma condenação anterior, por contravenção (dirigir sem habilitação), transitada em julgado em 28-6-1979. Decorridos mais de cinco anos desde a extinção da pena da condenação anterior (CP, art. 64, I), não é possível alargar a interpretação de modo a permitir o reconhecimento dos maus antecedentes. Aplicação do princípio da razoabilidade.
[**HC 110.191**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 23-4-2013, 2ª T, *DJE* de 6-5-2013.]

▪ Não houve a alegada *reformatio in pejus* por parte do STJ, mas apenas a correta qualificação de elemento equivocadamente considerado na fixação da pena-base pelas instâncias ordinárias como resultante de deformação da personalidade do agente, quando isso se inseria na avaliação de sua conduta social. O fato de haver o juízo de primeiro grau afirmado não haver elementos que permitissem a avaliação da conduta social dos pacientes, aquilatando-os sob prisma diverso, não impede que se reconheça o equívoco dessa mensuração, classificando-se corretamente aquele elemento dentre as circunstâncias judiciais do art. 59 do CP, sem que isso implique suplementação da fundamentação adotada, como quer fazer crer a impetrante.
[**HC 109.541**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 20-11-2012, 1ª T, *DJE* de 14-12-2012.]

▪ Tribunal do júri. Dosimetria da pena. Circunstâncias judiciais. Ofensa à soberania dos veredictos do tribunal do júri. Inocorrência: acolhimento da tese de crime privilegiado em razão de forte excitação do paciente logo após a agressão da vítima. Motivo que não se confunde com a discussão empreendida entre o paciente e a vítima, sopesada para fixar a pena-base acima do mínimo legal. A dosimetria da pena é conferida exclusivamente ao juiz presidente do tribunal do júri, não cabendo, aprioristicamente, falar em afastamento das circunstâncias judiciais do art. 59 pelo Conselho de Sentença (CPP, art. 492, I, *a* e *b*). O juiz deve, contudo, no cálculo da pena-base, atentar para a possibilidade da ocorrência de *bis in idem* e de violação dos veredictos do tribunal do júri, mercê de revalorização de circunstância judicial expressamente prevista em lei como qualificadora ou privilégio, agravante ou atenuante ou causa de aumento ou diminuição.
[**HC 108.146**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 5-6-2012, 1ª T, *DJE* de 25-6-2012.]

▪ Crime de receptação qualificada (CP, art. 180, § 1º). Pena-base. Valoração negativa de circunstância judicial ínsita ao tipo penal. Ocorrência de *bis in idem*. (...) A justificativa para majoração da pena-base, em razão da declarada motivação (busca do lucro fácil) é inerente ao próprio tipo qualificado de receptação previsto no § 1º do art. 180 do CP.
[**HC 109.987**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 22-5-2012, 1ª T, *DJE* de 29-8-2012.]

▪ Delito de roubo. Dosimetria da pena. Consequências do delito. Desfalque patrimonial. Circunstância própria do tipo. Imprestabilidade para a exasperação da

pena-base. (...) No caso, o fundamento adotado pelas instâncias precedentes para a exasperação da pena privativa de liberdade (não restituição dos bens à vítima) gravita em torno do próprio tipo incriminador. A significar, então, que é fundamento imprestável para fins de majoração da pena-base aplicada ao paciente, em evidente afronta ao conteúdo mínimo da fundamentação das decisões judiciais de que trata o inciso IX do art. 93 da CF/1988. O mero desfalque patrimonial não pode, de forma automática ou mecânica, justificar a elevação da pena-base de crime inserido no título Dos Crimes contra o Patrimônio, no caso o roubo majorado.
[**HC 110.471**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 13-12-2011, 2ª T, *DJE* de 16-2-2012.]

▪ Esta Corte já assentou entendimento no sentido de que não viola o princípio da individualização da pena a fixação da mesma pena-base para corréus se as circunstâncias judiciais são comuns.
[**HC 108.858**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 25-10-2011, 2ª T, *DJE* de 17-11-2011.]

▪ Consubstanciando qualificadoras motivo fútil e prática a dificultar ou a impossibilitar a defesa da vítima, descabe considerar esses fatos na fixação da pena-base, ou seja, como circunstâncias judiciais.
[**HC 107.501 ED**, rel. p/ o ac. min. **Marco Aurélio**, j. 2-8-2011, 1ª T, *DJE* de 27-10-2011.]

▪ O STF submete a legalidade da pena ao fundamentado exame judicial das circunstâncias do delito. Exame esse revelador de um exercício racional de fundamentação e ponderação dos efeitos da sanção, embasado nas peculiaridades do caso concreto, e no senso de realidade do órgão sentenciante. O art. 59 do CP confere ao juízo sentenciante o poder-dever de estabelecer uma reprimenda apta à prevenção e simultaneamente à reprovação do delito, sempre atento o magistrado à concretude da causa. Sucede que, em situações como a retratada nos autos, o juiz sentenciante há de considerar parâmetros que são próprios da legislação de drogas. Parâmetros constantes do art. 42 da Lei 11.343/2006. Pelo que o caso é de calibração das balizas do art. 59 do CP com as circunstâncias listadas na pertinente legislação extravagante. No caso, a pena-base foi fixada acima do mínimo legal, diante da natureza e da quantidade de droga apreendida. O que não discrepa da jurisprudência do STF.
[**RHC 108.878**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 28-6-2011, 2ª T, *DJE* de 21-11-2011.]

= **HC 110.385**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 26-6-2012, 1ª T, *DJE* de 16-8-2012

▪ (...) na fixação da pena-base, fez referência à circunstância de ter sido o crime cometido por três agentes, o que teria reduzido a capacidade de defesa da vítima. Na terceira etapa da individualização, aplicou a causa de aumento relativa ao concurso de agentes pelo mesmo fato, em franca violação ao postulado *ne bis in idem*. Constrangimento ilegal configurado.
[**HC 107.556**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 31-5-2011, 1ª T, *DJE* de 1º-7-2011.]

▪ Peculato. Consequências do crime. Mostra-se razoável a fixação da pena-base em um ano acima do mínimo previsto para o tipo de dois, com teto de doze ante

as circunstâncias do crime, o fato de haver sido praticado o peculato por servidor do próprio Judiciário.
[**HC 101.295**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 29-3-2011, 1ª T, *DJE* de 4-5-2011.]

▪ Embora o paciente não possa ser considerado reincidente, uma vez que o trânsito em julgado da condenação por fatos anteriores ocorreu no curso da ação a que ora responde, tal fato caracteriza maus antecedentes e permite a fixação da pena-base acima do mínimo legal.
[**RE 608.718 AgR**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 23-3-2011, 2ª T, *DJE* de 11-4-2011.]

= **HC 117.737**, rel. min. **Rosa Weber**, j. 15-10-2013, 1ª T, *DJE* de 4-11-2013

▪ O STF junge a legalidade da pena ao motivado exame judicial das circunstâncias do delito. Exame esse revelador de um exercício racional de fundamentação e ponderação dos efeitos éticos e sociais da sanção, embasado nas peculiaridades do caso concreto, e no senso de realidade do órgão sentenciante. De outro modo não pode ser, devido a que o art. 59 do CP confere ao juízo sentenciante o poder-dever de estabelecer uma reprimenda apta à prevenção e simultaneamente à reprovação do delito, sempre atento o magistrado à concretude da causa. No caso, a pena então fixada pelas instâncias de origem está assentada no exame das circunstâncias que moldam o quadro fático-probatório da causa e em nada afrontam as garantias da individualização da pena e da fundamentação das decisões judiciais (inciso XLVI do art. 5º e inciso IX do art. 93 da CF); notadamente pelo fundamento de que existem diversas ações penais contra o acusado, "sendo que em algumas já há trânsito em julgado". O que preenche a finalidade do art. 59 do CP.
[**HC 89.698**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 22-3-2011, 2ª T, *DJE* de 19-12-2011.]

▪ A sentença não merece reparos quanto à análise da personalidade e culpabilidade do paciente e das circunstâncias e consequências do crime, vez que esses elementos foram corretamente sopesados. Na análise da conduta social, não poderia ter sido considerado como desfavorável o fato de responder o paciente a uma ação penal sem trânsito em julgado. Não se pode avaliar negativamente o motivo do crime quando o mesmo fato é considerado pelo júri como causa de qualificação do delito.
[**RHC 99.293**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 31-8-2010, 1ª T, *DJE* de 7-2-2011.]

▪ No caso, a fixação do *quantum* da pena levada a cabo pelo STJ, embora não tenha desbordado os lindes da proporcionalidade, não logrou superar o vício de fundamentação caracterizado na sentença de primeiro grau. Isso porque, com amparo em apenas uma circunstância judicial desfavorável ao paciente, a pena-base foi fixada em cinco anos e seis meses, sem observância do critério trifásico. Ordem concedida para determinar ao juízo de origem que proceda à nova dosimetria da pena, cujo teto não poderá exceder à reprimenda fixada pelo STJ.
[**HC 103.531**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 31-8-2010, 1ª T, *DJE* de 24-9-2010.]

= **HC 103.985**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 19-4-2011, 2ª T, *DJE* de 5-5-2011

▪ Nos termos do art. 44 do CP, não é possível a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos quando a reprimenda for fixada acima de quatro anos e existirem circunstâncias judiciais desfavoráveis.

[**HC 102.474**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 24-8-2010, 1ª T, *DJE* de 17-9-2010.]

VIDE **HC 99.888**, rel. min. **Eros Grau**, j. 24-11-2009, 2ª T, *DJE* de 12-2-2010

VIDE **HC 94.874**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 21-10-2008, 1ª T, *DJE* de 12-12-2008

▪ O caso é de calibração das balizas do art. 59 do CP com as circunstâncias listadas na pertinente legislação extravagante (art. 42 da Lei 11.343/2006). De tal calibração se percebe, na concretude da causa, que os fundamentos lançados pelo magistrado são imprestáveis para fins de eleição do grau de redução da pena aplicada à paciente, o que afronta o conteúdo mínimo da fundamentação das decisões judiciais de que trata o inciso XI do art. 93 da CF/1988. Ordem concedida para determinar que o juízo de direito da Comarca de Visconde do Rio Branco/MG refaça a dosimetria da pena quanto à sua causa de diminuição, inscrita no § 4º do art. 33 da Lei 11.343/2006.

[**HC 100.005**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 3-8-2010, 1ª T, *DJE* de 10-9-2010.]

= **HC 105.799**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 11-10-2011, 1ª T, *DJE* de 16-11-2011

▪ É certo que, para condenar penalmente alguém, o órgão julgador tem de olhar para trás e ver em que medida os fatos delituosos e suas coordenadas dão conta da culpabilidade do acusado. Já no que toca à decretação da prisão preventiva, se também é certo que o juiz valora esses mesmos fatos e vetores, ele o faz na perspectiva da aferição da periculosidade do agente. Não propriamente da culpabilidade. Pelo que o *quantum* da pena está para a culpabilidade do agente assim como o decreto de prisão preventiva está para a periculosidade, pois é tal periculosidade que pode colocar em risco o meio social quanto à possibilidade de reiteração delitiva (cuidando-se, claro, de prisão preventiva com fundamento na garantia da ordem pública).

[**HC 96.212**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 16-6-2010, 1ª T, *DJE* de 6-8-2010.]

▪ A circunstância em que foi executado o crime foi reconhecida como desfavorável ao paciente, mas não foi valorada na primeira fase da dosimetria da pena. Observância do princípio do *ne bis in idem*. (...) Não há óbice para que o Tribunal de Justiça reconheça como desfavorável ao réu a circunstância de execução do crime, que não foi reconhecida da mesma forma pelo magistrado sentenciante. Profundidade do efeito devolutivo do recurso de apelação.

[**HC 100.165**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 8-6-2010, 2ª T, *DJE* de 1º-7-2010.]

VIDE **RHC 97.473**, rel. p/ o ac. min. **Dias Toffoli**, j. 10-11-2009, 1ª T, *DJE* de 18-12-2009

▪ Na concreta situação dos autos, a pena-base foi aumentada em sete anos e seis meses de reclusão, tendo em conta a presença de cinco vetores judiciais desfavoráveis ao acusado (conduta social, personalidade, circunstâncias, motivos do crime e culpabilidade). Tudo devidamente fundamentado. Logo, concretamente demonstra-

dos aspectos judiciais desfavoráveis ao paciente, não há como acatar a tese de uma injustificada exasperação da reprimenda. Decisão assentada no alentado exame do quadro fático-probatório da causa que em nada ofende as garantias constitucionais da individualização da pena (inciso XLVI do art. 5º) e da fundamentação das decisões judiciais (inciso IX do art. 93). Reprimenda que não é de ser atribuída ao mero voluntarismo do julgador, tal como equivocadamente apontado pela defesa.
[**HC 98.729**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 25-5-2010, 1ª T, *DJE* de 25-6-2010.]

▪ É ilegal a fixação de regime fechado quando a pena é fixada em patamar inferior a oito anos e inexistirem circunstâncias judiciais desfavoráveis contra o paciente ou fatos concretos a justificar a decisão.
[**HC 100.678**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 4-5-2010, 1ª T, *DJE* de 1º-7-2010.]
= **HC 118.930**, rel. min. **Rosa Weber**, j. 5-11-2013, 1ª T, *DJE* de 21-11-2013
VIDE **HC 109.344**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 19-9-2012, 1ª T, *DJE* de 15-10-2012
VIDE **HC 95.039**, rel. min. **Eros Grau**, j. 12-5-2009, 2ª T, *DJE* de 7-9-2009
VIDE **RHC 93.818**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 22-4-2008, 1ª T, *DJE* de 16-5-2009

▪ O quadro empírico da causa justifica o estabelecimento da pena-base em patamar consideravelmente superior ao mínimo legal (dez anos), notadamente se consideradas as gravíssimas consequências do delito (três mortes).
[**RHC 96.952**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 4-5-2010, 1ª T, *DJE* de 28-5-2010.]

▪ A pena-base corresponde à primeira etapa da dosimetria da pena e para a qual importa o exame das chamadas circunstâncias judiciais. Circunstâncias assim listadas pelo art. 59 do CP (...). Na concreta situação dos autos, o Tribunal de Justiça de São Paulo mesclou o exame das circunstâncias judiciais desfavoráveis ao paciente e a segunda qualificadora (meio cruel). Isso ainda na primeira etapa do trajeto da dosimetria da pena (fixação da pena-base). O que viola o sistema trifásico de fixação da reprimenda (art. 68 do CP) e impede o acusado de conhecer, em detalhes, os caminhos percorridos pelo julgador para a imposição da reprimenda.
[**HC 100.835**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 27-4-2010, 1ª T, *DJE* de 28-5-2010.]

▪ Evidência de que a condição de funcionário público, elementar do tipo do art. 312, *caput*, do CP, não foi utilizada para a majoração da pena-base. Houve, apenas, a indicação de fatos concretos para que se considerasse como desfavorável a circunstância judicial da culpabilidade.
[**RHC 98.358**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 16-3-2010, 1ª T, *DJE* de 16-4-2010.]

▪ A culpabilidade deve ser analisada em sua intensidade quando se trata de verificar a profundidade e extensão do dolo, segundo autoriza o *caput* do art. 59 do CP.
[**HC 100.902**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 9-3-2010, 1ª T, *DJE* de 26-3-2010.]

▪ Estupro. (...) Violência presumida, tenra idade, porte físico precário e imaturidade dizem respeito ao tipo penal, sendo incabível o acréscimo de quatro meses a título de circunstâncias judiciais desfavoráveis.
[**HC 99.897**, rel. min. **Eros Grau**, j. 17-11-2009, 2ª T, *DJE* de 12-2-2010.]

▪ O fato de o réu ser viciado em drogas não constitui critério idôneo para que se lhe eleve a pena-base acima do mínimo, porquanto o vício não pode ser valorado como conduta social negativa.
[**HC 98.456**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 29-9-2009, 2ª T, *DJE* de 6-11-2009.]
▪ O fundamento da garantia da ordem pública é inidôneo quando alicerçado na credibilidade da justiça e na gravidade do crime. De igual modo, circunstâncias judiciais como a gravidade do crime, o motivo, a frieza, a premeditação, o emprego de violência e o desprezo pelas normas que regem a vida em sociedade não conferem base concreta à prisão preventiva para garantia da ordem pública. Circunstâncias dessa ordem hão de refletir-se e apenas isso na fixação da pena.
[**HC 99.379**, rel. min. **Eros Grau**, j. 8-9-2009, 2ª T, *DJE* de 23-10-2009.]
▪ Não é nula a sentença que considera, para a elevação da pena-base pelos maus antecedentes e para a configuração da agravante de reincidência, condenações distintas.
[**HC 94.839**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 8-9-2009, 2ª T, *DJE* de 16-10-2009.]
= **HC 101.579**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 4-10-2011, 1ª T, *DJE* de 20-10-2011
= **HC 96.771**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 17-8-2010, 2ª T, *DJE* de 3-9-2010
VIDE **HC 98.803**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 18-8-2009, 2ª T, *DJE* de 11-9-2009
▪ Inteligência do art. 59, *caput*, do CP. É nulo o capítulo da sentença que reconhece circunstância judicial de exacerbação da pena-base, quando seu fundamento tenha sido afastado pelo tribunal em grau de apelação.
[**AI 763.729**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 25-8-2009, 2ª T, *DJE* de 23-10-2009.]
= **HC 102.562**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 22-2-2011, 2ª T, *DJE* de 10-3-2011
▪ Esta Corte tem orientação pacífica de que condenação criminal não considerada para efeito de reincidência em razão de decurso de prazo previsto no art. 64, I, do CP pode vir a sê-lo para efeito de maus antecedentes quando da análise das circunstâncias judiciais na dosimetria da pena.
[**HC 98.803**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 18-8-2009, 2ª T, *DJE* de 11-9-2009.]
= **HC 97.390**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 31-8-2010, 1ª T, *DJE* de 24-9-2010
VIDE **HC 94.839**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 8-9-2009, 2ª T, *DJE* de 16-10-2009
▪ A concretização da sanção penal, pelo Estado-juiz, impõe que este sempre respeite o itinerário lógico-racional, necessariamente fundado em base empírica idônea, indicado pelos arts. 59 e 68 do CP, sob pena de o magistrado que não observar os parâmetros estipulados em tais preceitos legais incidir em comportamento manifestamente arbitrário e, por se colocar à margem da lei, apresentar-se totalmente desautorizado pelo modelo jurídico que rege, em nosso sistema de direito positivo, a aplicação legítima da resposta penal do Estado.
[**HC 96.590**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 9-6-2009, 2ª T, *DJE* de 4-12-2009.]
= **HC 98.729**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 25-5-2010, 1ª T, *DJE* de 25-6-2010
▪ A dosimetria da pena exige do julgador uma cuidadosa ponderação dos efeitos ético-sociais da sanção penal e das garantias constitucionais, especialmente as garan-

tias da individualização do castigo e da motivação das decisões judiciais. No caso, o Tribunal de Justiça (...) redimensionou a pena imposta ao paciente, reduzindo-a para um patamar pouco acima do limite mínimo (quatro anos e oito meses de reclusão). O que fez em atenção à primariedade e aos bons antecedentes do paciente, à falta de restrições, à sua conduta social, bem como às consequências do delito. Os fundamentos lançados pelo juízo processante da causa para justificar a fixação da pena em patamar superior ao mínimo legal (culpabilidade, motivos e circunstâncias do crime) — afinal mantidos pelo TJGO e pelo STJ — não atendem à garantia constitucional da individualização da pena, descrita no inciso XLVI do art. 5º da CF/1988. Fundamentos, esses, que se amoldam muito mais aos elementos constitutivos do tipo incriminador em causa do que propriamente às circunstâncias judiciais do art. 59 do CP. Pelo que se trata de matéria imprestável para aumentar a pena-base imposta ao acusado.
[**HC 97.509**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 12-5-2009, 1ª T, *DJE* de 25-9-2009.]

= **HC 97.400**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 2-2-2010, 2ª T, *DJE* de 26-3-2010

▪ O regime inicial de cumprimento de pena superior a quatro anos e não excedente a oito anos é o semiaberto, ressalvada a necessidade de imposição de regime mais rigoroso (art. 33, § 2º, *b*, do CP). O § 3º do art. 33 estabelece que a determinação do regime inicial de cumprimento da pena far-se-á com observância dos critérios previstos no art. 59 do CP. Hipótese em que as circunstâncias judiciais são desfavoráveis ao paciente, justificando a imposição de regime mais severo do que o previsto segundo a pena aplicada.
[**HC 95.039**, rel. min. **Eros Grau**, j. 12-5-2009, 2ª T, *DJE* de 7-9-2009.]

= **HC 107.654**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 11-10-2011, 2ª T, *DJE* de 26-10-2011

= **HC 100.165**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 8-6-2010, 2ª T, *DJE* de 1º-7-2010

VIDE **HC 100.678**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 4-5-2010, 1ª T, *DJE* de 1º-7-2010

▪ O *habeas corpus* não é a via adequada para a análise da pena-base quando sua exasperação tiver apoio nas circunstâncias judiciais constantes do art. 59 do CP.
[**HC 95.056**, rel. min. **Menezes Direito**, j. 3-2-2009, 1ª T, *DJE* de 13-3-2009.]

= **HC 107.908**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 4-10-2011, 1ª T, *DJE* de 20-10-2011

= **HC 97.776**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 2-6-2009, 2ª T, *DJE* de 19-6-2009

▪ A questão de direito versada nestes autos diz respeito à noção de maus antecedentes para fins de estabelecimento do regime prisional mais gravoso, nos termos do art. 33, § 3º, do CP. Não há que confundir as noções de maus antecedentes com reincidência. Os maus antecedentes representam os fatos anteriores ao crime, relacionados ao estilo de vida do acusado e, para tanto, não é pressuposto a existência de condenação definitiva por tais fatos anteriores. A data da condenação é, pois, irrelevante para a configuração dos maus antecedentes criminais, diversamente do que se verifica em matéria de reincidência (CP, art. 63). Levando em conta o disposto no art. 33, § 3º, do CP, a determinação do regime inicial de cumprimento da pena privativa de liberdade deve considerar os maus antecedentes criminais (CP, art. 59), não havendo qualquer

ilegalidade ou abuso na sentença que impõe o regime fechado à luz da presença de circunstâncias judiciais desfavoráveis ao condenado, como é o caso dos maus antecedentes. [**HC 95.585**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 11-11-2008, 2ª T, *DJE* de 19-12-2008.]

= **RHC 113.774**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 18-9-2012, 2ª T, *DJE* de 2-10-2012

= **HC 96.472**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 20-10-2009, 1ª T, *DJE* de 20-11-2009

= **HC 70.680**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 31-5-1994, 1ª T, *DJE* de 4-12-2009

▪ A regra do art. 59 do CP contempla oito circunstâncias judiciais que devem ser consideradas pelo juiz sentenciante na fixação da pena-base (CP, art. 68). Relativamente ao paciente, o magistrado considerou a existência de uma grande quantidade de armas apreendidas. O fato de, no bojo do voto do relator do STJ, haver sido consignada a primariedade do paciente não se revela suficiente para desconsiderar as circunstâncias expressamente consignadas na sentença. Art. 33, § 3º, do CP considera a necessidade da valoração das circunstâncias judiciais para fins de estabelecimento do regime inicial de cumprimento da pena corporal. O paciente também foi condenado à pena privativa de liberdade pelos crimes de tráfico ilícito de substância entorpecente e associação para fins de tráfico (arts. 12 e 14 da Lei 6.368/1976), devendo haver a soma das penas privativas de liberdade para que seja possível a estipulação do regime de cumprimento da pena corporal, com base na regra do *caput* do art. 69 do CP, ou seja, o concurso material de crimes. Com base nisso, o *habeas corpus* foi denegado. [**HC 91.350**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 10-6-2008, 1ª T, *DJE* de 29-8-2008.]

▪ Não há nulidade na decisão que majora a pena-base e fixa o regime inicial mais gravoso considerando-se as circunstâncias judiciais desfavoráveis (CP, art. 59). [**RHC 93.818**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 22-4-2008, 1ª T, *DJE* de 16-5-2009.]

= **HC 101.892**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 13-9-2011, 1ª T, *DJE* de 27-9-2011

= **HC 104.558**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 19-10-2010, 2ª T, *DJE* de 8-11-2010

VIDE **HC 100.678**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 4-5-2010, 1ª T, *DJE* de 1º-7-2010

▪ A diminuição da pena em virtude do reconhecimento do homicídio privilegiado nada tem a ver com a redução operada face às circunstâncias judiciais favoráveis. O juiz, ao aplicar a causa de diminuição do § 1º do art. 121 do CP, valorou a relevância do motivo de valor social, a intensidade da emoção e o grau de provocação da vítima, concluindo, fundamentadamente, pela diminuição da pena em apenas ⅙. [**HC 93.242**, rel. min. **Eros Grau**, j. 26-2-2008, 1ª T, *DJE* de 25-4-2008.]

= **HC 109.640**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 8-5-2012, 2ª T, *DJE* de 22-5-2012

= **HC 102.459**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 3-8-2010, 1ª T, *DJE* de 28-10-2010

▪ As circunstâncias e consequências do crime permitem mensurar o grau de culpabilidade e reprovabilidade da conduta. Inexigibilidade de fundamentação exaustiva das circunstâncias judiciais consideradas, uma vez que a sentença deve ser lida como um todo. [**RHC 90.531**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 10-4-2007, 1ª T, *DJ* de 27-4-2007.]

= **RHC 98.358**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 16-3-2010, 1ª T, *DJE* de 16-4-2010

= **HC 94.691**, rel. min. **Eros Grau**, j. 12-8-2008, 2ª T, *DJE* de 19-12-2008

▪ Tráfico de entorpecentes e associação criminosa (...). Dosimetria da pena. Circunstâncias inerentes à conduta criminosa — propagação do mal e busca de lucro fácil — são próprias da conduta delituosa, não podendo, sob pena de *bis in idem*, atuar para justificar aumento da reprimenda. Consideração, apenas, da reincidência. *Habeas corpus* deferido, parcialmente, para reduzir a penalidade.
[**HC 85.507**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 13-12-2005, 2ª T, *DJ* de 24-2-2006.]
= **HC 107.532**, rel. p/ o ac. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 8-5-2012, 2ª T, *DJE* de 21-2-2013
▪ Incensurável o acórdão impugnado ao constatar que a questão relativa ao reconhecimento do princípio da insignificância não prescinde de dilação probatória, inviável na via estreita do *writ*. Jurisprudência de ambas as Turmas desta Corte no sentido de que o fato que serve para justificar a agravante da reincidência não pode ser levado à conta de maus antecedentes para fundamentar a fixação da pena-base acima do mínimo legal (CP, art. 59), sob pena de incorrer em *bis in idem*.
[**HC 80.066**, rel. min. **Ilmar Galvão**, j. 13-6-2000, 1ª T, *DJ* de 6-10-2000.]
▪ Apelação criminal. Individualização da pena. Devolução ampla. A apelação da defesa devolve integralmente o conhecimento da causa ao Tribunal, que a julga de novo, reafirmando, infirmando ou alterando os motivos da sentença apelada, com as únicas limitações de adstringir-se à imputação que tenha sido objeto dela (cf. Súmula 453) e de não agravar a pena aplicada em primeiro grau ou, segundo a jurisprudência consolidada, piorar de qualquer modo a situação do réu apelante. Insurgindo-se a apelação do réu contra a individualização da pena, não está, pois, o Tribunal circunscrito ao reexame dos motivos da sentença: reexamina a causa, à luz do art. 59 e seguintes do Código, e pode, para manter a mesma pena, substituir por outras as circunstâncias judiciais ou legais de exasperação a que a decisão de primeiro grau haja dado relevo.
[**HC 76.156**, rel. min. **Sepúlveda Pertence**, j. 31-3-1998, 1ª T, *DJ* de 8-5-1998.]
= **HC 99.972**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 9-8-2011, 1ª T, *DJE* de 13-9-2011
▪ O magistrado sentenciante, ao proceder à individualização das penas impostas aos pacientes, deve fundamentar as sanções penais, tendo em vista os elementos existentes no processo e atendendo ao que prescrevem os arts. 59 e 68 do CP.
[**HC 71.263**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 14-2-1995, 1ª T, *DJE* de 14-8-2009.]
▪ A fixação da pena-base acima do mínimo legal, desde que plenamente fundamentada, não constitui situação configuradora de injusto constrangimento, ainda que imposta a réu primário.
[**HC 70.600**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 19-4-1994, 1ª T, *DJE* de 21-8-2009.]
= **HC 102.510**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 14-12-2010, 2ª T, *DJE* de 8-2-2011
= **HC 95.752**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 28-9-2010, 1ª T, *DJE* de 1º-2-2011
▪ Reconhecimento, pelo magistrado sentenciante, de que a existência de referido inquérito policial legitima a formulação de juízo negativo de maus antecedentes (...). A mera sujeição de alguém a simples investigações policiais (arquivadas ou não), ou

a persecuções criminais ainda em curso, não basta, só por si — ante a inexistência, em tais situações, de condenação penal transitada em julgado —, para justificar o reconhecimento de que o réu não possui bons antecedentes. Somente a condenação penal transitada em julgado pode justificar a exacerbação da pena; pois, com o trânsito em julgado, descaracteriza-se a presunção *juris tantum* de não culpabilidade do réu, que passa, então, a ostentar o *status* jurídico-penal de condenado, com todas as consequências legais daí decorrentes.

[**HC 69.298**, rel. p/ o ac. min. **Celso de Mello**, j. 9-6-1992, 1ª T, *DJ* de 15-12-2006.]

= **HC 104.266**, rel. min. **Teori Zavascki**, j. 12-5-2015, 2ª T, *DJE* de 26-5-2015

= **RHC 83.493**, rel. p/ o ac. min. **Ayres Britto**, j. 4-11-2003, 1ª T, *DJ* de 13-2-2004

≠ **HC 103.292**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 9-11-2010, 1ª T, *DJE* de 25-11-2010

VIDE **AO 1.046**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 23-4-2007, P, *DJ* de 22-6-2007

▪ A fixação da pena acima do mínimo legal exige fundamentação adequada, baseada em circunstâncias que, em tese, se enquadrem entre aquelas a ponderar, na forma prevista no art. 59 do CP, não se incluindo, entre elas, o fato de haver o acusado negado falsamente o crime, em virtude do princípio constitucional *nemo tenetur se detegere* (...).

[**HC 68.742**, rel. p/ o ac. min. **Ilmar Galvão**, j. 28-6-1991, P, *DJ* de 2-4-1993.]

= **HC 96.190**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 14-6-2010, 2ª T, *DJE* de 3-9-2010

= **HC 95.238**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 23-3-2010, 1ª T, *DJE* de 6-4-2010

QUALIFICADORAS

▪ Tentativa de furto qualificado por rompimento de obstáculo. Desclassificação para furto simples tentado. Ausência de destruição ou rompimento efetivo do obstáculo. Desnecessidade. Doutrina. Não realização de perícia técnica para atestar a materialidade do crime previsto no art. 155, § 4º, I, do CP. Obstáculo não destruído por circunstâncias alheias à vontade do agente. Ausência de vestígios. Inviabilidade do exame de corpo de delito. Existência de prova. Testemunha apta a comprovar a materialidade do delito. Ordem denegada.
[**HC 102.856**, rel. min. **Teori Zavascki**, j. 6-5-2014, 2ª T, *DJE* de 21-5-2014.]

▪ Júri. Qualificadoras. Insubsistência. Uma vez reconhecido que a vítima não foi alvo de surpresa, havendo provocado o agressor, descabe a qualificadora do motivo fútil — disputa pela ocupação de uma mesa de sinuca.
[**HC 107.199**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 20-8-2013, 1ª T, *DJE* de 21-10-2013.]

▪ Consubstanciando qualificadoras motivo fútil e prática a dificultar ou a impossibilitar a defesa da vítima, descabe considerar esses fatos na fixação da pena-base, ou seja, como circunstâncias judiciais.
[**HC 107.501 ED**, rel. p/ o ac. min. **Marco Aurélio**, j. 2-8-2011, 1ª T, *DJE* de 27-10-2011.]

▪ O dolo eventual não se compatibiliza com a qualificadora do art. 121, § 2º, IV, do CP (...).
[**HC 95.136**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 1º-3-2011, 2ª T, *DJE* de 30-3-2011.]

= **HC 86.163**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 22-11-2005, 2ª T, *DJ* de 3-2-2006

VIDE **RHC 92.571**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 30-6-2009, 2ª T, *DJE* de 28-2-2014

▪ Havendo mais de uma qualificadora, é legal a consideração de uma delas como circunstância judicial e a consequente fixação da pena-base em patamar superior ao mínimo legal do crime de homicídio qualificado. Do contrário, seriam apenados igualmente fatos ofensivamente diversos, crimes praticados com incidência de uma só qualificadora e aqueles praticados com duas ou mais qualificadoras.
[**HC 95.157**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 16-11-2010, 2ª T, *DJE* de 1º-2-2011.]

= **HC 110.390**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 2-10-2012, 2ª T, *DJE* de 22-10-2012

▪ Configura o furto qualificado a violência contra coisa, considerado veículo, visando adentrar no recinto para retirada de bens que nele se encontravam.
[**HC 98.606**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 4-5-2010, 1ª T, *DJE* de 28-5-2010.]
= **HC 110.119**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 13-12-2011, 1ª T, *DJE* de 27-2-2012

▪ A jurisprudência do STF é firme no sentido do reconhecimento da conciliação entre homicídio objetivamente qualificado e ao mesmo tempo subjetivamente privilegiado. Noutro dizer, tratando-se de circunstância qualificadora de caráter objetivo (meios e modos de execução do crime), é possível o reconhecimento do privilégio (sempre de natureza subjetiva).
[**HC 98.265**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 24-3-2010, 1ª T, *DJE* de 14-5-2010.]

▪ A incidência de duas circunstâncias qualificadoras não determina, necessariamente, a fixação de regime de pena mais gravoso do que o estabelecido na lei nem a vedação da substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos. Somente o legislador penal pode estabelecer proibições para a fixação do regime aberto de cumprimento da pena e para a substituição da pena. Ausentes razões idôneas que autorizem a fixação do regime mais gravoso (art. 33, § 2º, *c*, e § 3º, do CP) e a vedação à pena alternativa (art. 44 do CP), o recurso deve ser provido. Fica determinada a substituição da pena privativa de liberdade por duas restritivas de direitos (art. 44, § 2º, do CP), a serem fixadas pelo juízo das execuções penais.
[**RHC 100.810**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 2-2-2010, 2ª T, *DJE* de 12-3-2010.]

▪ As qualificadoras do crime de homicídio só podem ser afastadas pela sentença de pronúncia quando totalmente divorciadas do conjunto fático-probatório dos autos, sob pena de usurpar-se a competência do juiz natural, qual seja, o tribunal do júri.
[**HC 97.230**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 17-11-2009, 1ª T, *DJE* de 18-12-2009.]
= **HC 110.467**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 22-11-2011, 2ª T, *DJE* de 19-12-2011
= **RHC 107.585**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 27-9-2011, 1ª T, *DJE* de 11-10-2011
VIDE **HC 100.673**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 27-4-2010, 2ª T, *DJE* de 14-5-2010

▪ Pretendida exclusão da qualificadora do motivo torpe (CP, art. 121, § 2º, I). Suposta incompatibilidade com o reconhecimento de dolo eventual (CP, art. 18, I, *in fine*). Inexistência. Adoção, no ponto, da técnica da motivação *per relationem*. Legitimidade constitucional.
[**RHC 92.571**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 30-6-2009, 2ª T, *DJE* de 28-2-2014.]
VIDE **HC 95.136**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 1º-3-2011, 2ª T, *DJE* de 30-3-2011

▪ Tendo o paciente usado de violência contra obstáculo que dificultava a subtração dos objetos, deve incidir a qualificadora do § 4º, I, do art. 155 do CP.
[**HC 98.406**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 16-6-2009, 2ª T, *DJE* de 1º-7-2009.]

▪ O latrocínio não consubstancia tipo autônomo. Essa premissa afasta a possibilidade de falar-se em tentativa. O § 3º do art. 157 do CP encerra causa de aumento no que, considerada a subtração de coisa móvel alheia mediante grave ameaça ou violência a pessoa, consagra a majoração da pena fixada no artigo quando da citada

violência resulta lesão corporal de natureza grave ou morte. A pena, então, num e noutro caso, é aumentada, respectivamente, de sete a quinze anos e de vinte a trinta anos. Em outras palavras, para chegar-se à aplicação do § 3º do art. 157, faz-se indispensável a ocorrência de lesão corporal de natureza grave ou de morte. Nesse caso, as balizas referentes à pena são outras, não mais as constantes da cabeça do artigo — de quatro a dez anos —, podendo ser majorada consideradas as causas de aumento previstas no § 2º do art. 157 em comento. Em síntese, não há como assentar-se a existência de crime tentado quando se trata, na verdade, não de tipo autônomo, mas de causas de aumento das penas-base e teto.

[**RHC 94.775**, voto do rel. min. **Marco Aurélio**, j. 7-4-2009, 1ª T, *DJE* de 1º-7-2009.]

= **HC 77.240**, rel. p/ o ac. min. **Nelson Jobim**, j. 8-9-1998, 2ª T, *DJ* de 30-6-2000

▪ A questão tratada no presente *writ* diz respeito à possibilidade de aplicação do privilégio previsto no § 2º do art. 155 do CP ao crime de furto qualificado. Considero que o critério norteador deve ser o da verificação da compatibilidade entre as qualificadoras (CP, art. 155, § 4º) e o privilégio (CP, art. 155, § 2º). E, a esse respeito, no segmento do crime de furto, não há incompatibilidade entre as regras constantes dos dois parágrafos referidos. No caso em tela, entendo possível a incidência do privilégio previsto no § 2º do art. 155 do CP, visto que, apesar de o crime ter sido cometido em concurso de pessoas, o paciente é primário e a coisa furtada de pequeno valor.

[**HC 96.843**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 24-3-2009, 2ª T, *DJE* de 24-4-2009.]

= **HC 103.245**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 31-8-2010, 1ª T, *DJE* de 23-11-2010

= **HC 99.581**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 2-2-2010, 2ª T, *DJE* de 5-3-2010

▪ Furto qualificado. Princípio da insignificância. Não incidência no caso. Possibilidade de consideração do privilégio. (...) A questão de direito tratada neste *writ*, consoante a tese exposta pelo impetrante na petição inicial, é a suposta atipicidade da conduta realizada pelo paciente com base na teoria da insignificância, o que deverá conduzir à absolvição por falta de lesividade ou ofensividade ao bem jurídico tutelado na norma penal. O fato insignificante (ou irrelevante penal) é excluído de tipicidade penal, podendo, por óbvio, ser objeto de tratamento mais adequado em outras áreas do direito, como ilícito civil ou falta administrativa. Não considero apenas e tão somente o valor subtraído (ou pretendido à subtração) como parâmetro para aplicação do princípio da insignificância. Do contrário, por óbvio, deixaria de haver a modalidade tentada de vários crimes, como no próprio exemplo do furto simples, bem como desapareceria do ordenamento jurídico a figura do furto privilegiado (...). A lesão se revelou significante não apenas em razão do valor do bem subtraído, mas principalmente em virtude do concurso de três pessoas para a prática do crime (o paciente e dois adolescentes). De acordo com a conclusão objetiva do caso concreto, não foi mínima a ofensividade da conduta do agente, sendo reprovável o comportamento do paciente. Compatibilidade entre

as qualificadoras (...) e o privilégio (...), desde que não haja imposição apenas da pena de multa ao paciente.

[**HC 94.765**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 9-9-2008, 2ª T, *DJE* de 26-9-2008.]

= **HC 120.083**, rel. min. **Teori Zavascki**, j. 3-6-2014, 2ª T, *DJE* de 6-8-2014

= **HC 97.051**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 13-10-2009, 1ª T, *DJE* de 1º-7-2010

▪ Dosimetria da pena. Furto qualificado. Integração da norma. Majorante do crime de roubo com concurso de agentes. Inadmissibilidade. (...) As questões controvertidas neste *writ* — acerca da alegada inconstitucionalidade da majorante do § 4º do art. 155, CP (quando cotejada com a causa do aumento de pena do § 2º do art. 157, CP) (...) — já foram objeto de vários pronunciamentos desta Corte. No que tange à primeira questão, inexiste lacuna a respeito do *quantum* de aumento de pena no crime de furto qualificado (art. 155, § 4º, CP), o que inviabiliza o emprego da analogia. A jurisprudência desta Corte é tranquila no que tange à aplicação da forma qualificada de furto em que há concurso de agentes mesmo após a promulgação da CF de 1988 (HC 73.236, rel. min. Sydney Sanches, Primeira Turma, *DJ* de 17-5-1996).

[**HC 92.926**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 27-5-2008, 2ª T, *DJE* de 13-6-2008.]

▪ Na hipótese de concorrência de qualificadoras num mesmo tipo penal, uma delas deve ser utilizada para qualificar o crime e as demais serão consideradas como circunstâncias agravantes.

[**HC 85.414**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 14-6-2005, 2ª T, *DJ* de 1º-7-2005.]

= **HC 99.809**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 23-8-2011, 1ª T, *DJE* de 16-9-2011

▪ Júri. Decisão de pronúncia. Crime de homicídio duplamente qualificado. Pretendida exclusão das qualificadoras. Afastamento das qualificadoras, pelo magistrado pronunciante, somente quando manifestamente improcedentes ou inocorrentes. (...) Superioridade numérica de agressores. Configuração como qualificadora, por caracterizar utilização de recurso que dificultou a defesa da vítima (...).

[**HC 71.680**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 14-3-1995, 1ª T, *DJE* de 6-11-2009.]

▪ *Habeas corpus*. Processo penal. Sentença de pronúncia. Recurso em sentido estrito do assistente da acusação. Legitimidade, arts. 271, 584, § 1º, e 598 CPP. Desclassificação de homicídio qualificado para simples. Ausência de recurso do Ministério Público. Recurso do assistente provido pelo tribunal, a fim de reintroduzir as qualificadoras imputadas na denúncia. Matéria controvertida na doutrina e na jurisprudência. Escassos precedentes do STF: RE 64.327, RE criminal 43.888. Tendência de tratamento liberal da Corte em matéria recursal. Interesse do ofendido, que não está limitado à reparação civil do dano, mas alcança a exata aplicação da justiça penal. Princípio processual da verdade real. Amplitude democrática dos princípios que asseguram a ação penal privada subsidiária e o contraditório, com os meios e recursos a ele inerentes, art. 5º, LV e LIX, CF.

[**HC 71.453**, rel. min. **Paulo Brossard**, j. 6-9-1994, 2ª T, *DJ* de 27-10-1994.]

PRIVILÉGIOS

▪ Ação penal. Deputado federal. Estelionato (art. 171, §§ 1º e 3º, do CP). Realização de procedimentos cirúrgicos controlados ("laqueadura tubária") em nosocômio não credenciado. Falsificação de anotações na AIH [Autorização de Internação Hospitalar] visando a induzir o órgão público pagador em erro e à obtenção de vantagem indevida. (...) Embora sustente o réu não ter conhecimento dos fatos, é perfeitamente possível abstrair-se dos elementos probatórios constantes dos autos exatamente o oposto. Realização de cirurgias irregulares de esterilização em favor de eleitoras, as quais constituíram exatamente o objeto do crime de corrupção eleitoral praticado pelo réu. Custos fraudulentamente repassados ao erário público. Prejuízo de pequeno valor, o que possibilita o reconhecimento do privilégio (CP, art. 171, § 1º), ainda que se cuide de delito qualificado (CP, art. 171, § 3º). Analogia com o privilégio aplicável ao crime de furto de bem de pequeno valor (CP, art. 155, § 2º). [**AP 481**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 8-9-2011, P, *DJE* de 29-6-2012.]

VIDE **HC 96.843**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 24-3-2009, 2ª T, *DJE* de 24-4-2009

▪ A jurisprudência do STF é firme no sentido do reconhecimento da conciliação entre homicídio objetivamente qualificado e ao mesmo tempo subjetivamente privilegiado. Noutro dizer, tratando-se de circunstância qualificadora de caráter objetivo (meios e modos de execução do crime), é possível o reconhecimento do privilégio (sempre de natureza subjetiva).

[**HC 98.265**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 24-3-2010, 1ª T, *DJE* de 14-5-2010.]

▪ A questão tratada no presente *writ* diz respeito à possibilidade de aplicação do privilégio previsto no § 2º do art. 155 do CP ao crime de furto qualificado. Considero que o critério norteador deve ser o da verificação da compatibilidade entre as qualificadoras (CP, art. 155, § 4º) e o privilégio (CP, art. 155, § 2º). E, a esse respeito, no segmento do crime de furto, não há incompatibilidade entre as regras constantes dos dois parágrafos referidos. No caso em tela, entendo possível a incidência do privilégio previsto no § 2º do art. 155 do CP, visto que, apesar de

o crime ter sido cometido em concurso de pessoas, o paciente é primário e a coisa furtada de pequeno valor.

[**HC 96.843**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 24-3-2009, 2ª T, *DJE* de 24-4-2009.]

= **HC 103.245**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 31-8-2010, 1ª T, *DJE* de 23-11-2010

= **HC 99.581**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 2-2-2010, 2ª T, *DJE* de 5-3-2010

▪ Furto qualificado. Princípio da insignificância. Não incidência no caso. Possibilidade de consideração do privilégio. (...) A questão de direito tratada neste *writ*, consoante a tese exposta pelo impetrante na petição inicial, é a suposta atipicidade da conduta realizada pelo paciente com base na teoria da insignificância, o que deverá conduzir à absolvição por falta de lesividade ou ofensividade ao bem jurídico tutelado na norma penal. O fato insignificante (ou irrelevante penal) é excluído de tipicidade penal, podendo, por óbvio, ser objeto de tratamento mais adequado em outras áreas do direito, como ilícito civil ou falta administrativa. Não considero apenas e tão somente o valor subtraído (ou pretendido à subtração) como parâmetro para aplicação do princípio da insignificância. Do contrário, por óbvio, deixaria de haver a modalidade tentada de vários crimes, como no próprio exemplo do furto simples, bem como desapareceria do ordenamento jurídico a figura do furto privilegiado (...). A lesão se revelou significante não apenas em razão do valor do bem subtraído, mas principalmente em virtude do concurso de três pessoas para a prática do crime (o paciente e dois adolescentes). De acordo com a conclusão objetiva do caso concreto, não foi mínima a ofensividade da conduta do agente, sendo reprovável o comportamento do paciente. Compatibilidade entre as qualificadoras (...) e o privilégio (...), desde que não haja imposição apenas da pena de multa ao paciente.

[**HC 94.765**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 9-9-2008, 2ª T, *DJE* de 26-9-2008.]

= **HC 120.083**, rel. min. **Teori Zavascki**, j. 3-6-2014, 2ª T, *DJE* de 6-8-2014

= **HC 97.051**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 13-10-2009, 1ª T, *DJE* de 1º-7-2010

AGRAVANTES

▪ As alíneas *b* e *c* do § 2º do art. 33 do CP dispõem, expressamente, como pressuposto para a fixação dos regimes prisionais nelas estabelecidos (semiaberto e aberto), a não reincidência do condenado, sendo irrelevante o *quantum* de pena fixado na condenação. (...) No caso sob exame, o juízo sentenciante fixou o regime inicial fechado em razão da reincidência do paciente, nos termos do art. 33, § 2º, *b*, do CP, bem como da gravidade concreta dos atos perpetrados. Desse modo, apesar de a pena final ter sido estabelecida em patamar inferior a oito anos de reclusão, a fixação do regime fechado para o início do cumprimento da reprimenda imposta ao paciente encontra-se devidamente justificada.
[**HC 122.031**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 6-5-2014, 2ª T, *DJE* de 26-5-2014.]
VIDE **HC 97.424**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 2-6-2009, 2ª T, *DJE* de 26-6-2009

▪ A busca da verdade real não se subordina, aprioristicamente, a formas rígidas, por isso que a afirmação da reincidência independe de certidão na qual atestado cabalmente o trânsito em julgado de anterior condenação, sobretudo quando é possível provar, por outros meios, que o paciente está submetido a execução penal por crime praticado anteriormente à sentença condenatória que o teve por reincidente.
[**HC 116.301**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 3-12-2013, 1ª T, *DJE* de 11-2-2013.]
VIDE **HC 103.969**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 21-9-2010, 1ª T, *DJE* de 8-10-2010

▪ (...) a reincidência repercute em diversos institutos penais, compondo consagrado sistema de política criminal de combate à delinquência. (...) Se assim o é quanto às diversas previsões, de forma diferente não acontece no tocante ao agravamento da pena. Afastem a possibilidade de cogitar de duplicidade. Logicamente, quando da condenação anterior, o instituto não foi considerado. Deve sê-lo na que se segue, em razão do fato de haver ocorrido, sem o interregno referido no art. 64 do CP — cinco anos —, uma outra prática delituosa. Então, não se aumenta a pena constante do título pretérito, mas, presentes o piso e o teto versados relativamente ao novo crime, majora-se, na segunda fase da dosimetria da pena, no campo da

agravante, a básica fixada. Afinal, o julgador há de ter em vista parâmetros para estabelecer a pena adequada ao caso concreto, individualizando-a, e, nesse contexto, surge a reincidência, o fato de o acusado haver cometido, em que pese a glosa anterior, novo desvio de conduta na vida em sociedade. Está-se diante de fator de discriminação que se mostra razoável, seguindo a ordem natural das coisas. Repito que se leva em conta o perfil do réu, percebendo-se a necessidade de maior apenação, consideradas a pena mínima e a máxima do tipo, porque voltou a delinquir apesar da condenação havida, no que esta deveria ser tomada como um alerta, uma advertência maior quanto à necessidade de adoção de postura própria ao homem médio, ao cidadão integrado à vida gregária e solidário aos semelhantes. (...) Evidentemente, a definição da reprimenda adequada ocorre em face das peculiaridades do caso, despontando o perfil do agente, inclusive se voltou, por isto ou por aquilo, não importa, a claudicar. Ao contrário do que assevera o recorrente, o instituto constitucional da individualização da pena respalda a consideração da singularidade, da reincidência, evitando a colocação de situações desiguais na mesma vala — a do recalcitrante e a do agente episódico, que assim o é ao menos ao tempo da prática criminosa. Saliento, então, a inviabilidade de dar-se o mesmo peso, em termos de gravame de ato de constrição a alcançar a liberdade de ir e vir, presentes os interesses da sociedade, a caso concreto em que envolvido réu primário e a outro em que o Estado se defronta com quem fora condenado antes e voltou a trilhar o caminho glosado penalmente, deixando de abraçar a almejada correção de rumos, de alcançar a ressocialização. (...) Por tudo, surge constitucional o instituto — existente desde a época do Império — da reincidência, não se podendo, a partir de exacerbação do chamado garantismo penal, olvidar o sistema, desmantelando-o no ponto consagrador da cabível distinção, tratando-se desiguais de forma igual. A regência da matéria, harmônica com a CF, circunscreve-se a oportuna, sadia, razoável e proporcional política normativa criminal e envolve, em rápida contagem, mais de vinte institutos penais, conforme referido. Com a palavra, está a sempre ilustrada maioria. De minha parte, desprovejo o recurso, assentando a constitucionalidade do inciso I do art. 61 do CP — DL 2.848/1940. [**RE 453.000**, voto do rel. min. **Marco Aurélio**, j. 4-4-2013, P, *DJE* de 3-10-2013, RG.]

VIDE **HC 92.626**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 25-3-2008, 1ª T, *DJE* de 2-5-2008

▪ Concursos de circunstâncias atenuantes e agravantes. Preponderância. Confissão espontânea. Compensação com a agravante da reincidência. (...) a assunção da responsabilidade pelo fato-crime, por aquele que tem a seu favor o direito a não se autoincriminar, revela a consciência do descumprimento de uma norma social (e de suas consequências), não podendo, portanto, ser dissociada da noção de personalidade. No caso concreto, a leitura da sentença penal condenatória revela que a confissão do paciente, em conjunto com as provas apuradas sob o contraditório, embasou o juízo condenatório. (...) Ordem concedida para reconhecer o caráter

preponderante da confissão espontânea e determinar ao juízo processante que redimensione a pena imposta ao paciente.

[**HC 101.909**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 28-2-2012, 2ª T, *DJE* de 19-6-2012.]

≠ **HC 99.446**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 18-8-2009, 2ª T, *DJE* de 11-9-2009

▪ Nos termos do art. 67 do CP, no concurso de atenuantes e agravantes, a pena deve aproximar-se do limite indicado pelas circunstâncias preponderantes. No caso em exame, a agravante da reincidência prepondera sobre a atenuante da confissão espontânea, razão pela qual é inviável a compensação pleiteada.

[**HC 96.063**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 9-8-2011, 1ª T, *DJE* de 8-9-2011.]

= **HC 99.446**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 18-8-2009, 2ª T, *DJE* de 11-9-2009

≠ **HC 101.909**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 28-2-2012, 2ª T, *DJE* de 19-6-2012

▪ A questão de direito tratada no presente *habeas corpus* diz respeito à aplicação da agravante da alínea *h* do inciso II do art. 61 do CP ao caso concreto. Não há a obrigatoriedade de o julgador se valer do sistema legal de apreciação de provas, uma vez que a idade da vítima foi provada por outros meios. A falta de juntada aos autos de documento de identidade da vítima não assume a importância que lhe atribui a impetração.

[**HC 103.747**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 3-5-2011, 2ª T, *DJE* de 16-5-2011.]

≠ **HC 110.303**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 26-6-2012, 1ª T, *DJE* de 16-11-2012

▪ A legislação estabelece apenas o momento em que a reincidência pode ser verificada (art. 63 do CP), sem, contudo, exigir um documento específico para a sua comprovação. (...) A folha de antecedentes criminais expedida pelo Departamento de Polícia Federal no Estado de Mato Grosso do Sul é formal e materialmente idônea para comprovar a reincidência do paciente, porquanto contém todas as informações necessárias para tanto, além de ser um documento público, com presunção *iuris tantum* de veracidade.

[**HC 103.969**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 21-9-2010, 1ª T, *DJE* de 8-10-2010.]

= **HC 103.571**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 1º-2-2011, 2ª T, *DJE* de 16-3-2011

VIDE **HC 116.301**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 3-12-2013, 1ª T, *DJE* de 11-2-2013

▪ A reincidência específica é agravante que sempre determina a exacerbação da pena, inclusive em maior grau do que a recidiva genérica, por evidenciar que o réu persiste na senda do crime.

[**HC 101.918**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 11-5-2010, 1ª T, *DJE* de 4-6-2010.]

▪ Resta configurada a *reformatio in pejus*, quando o Tribunal, em julgamento de recurso de apelação exclusivo da defesa, reconhece circunstância agravante não considerada na sentença de primeiro grau, ainda que tenha reduzido o *quantum* total da pena imposta ao paciente. Não há mero redimensionamento de circunstância judicial desfavorável para o reconhecimento de agravante legal quando, na apelação, o Tribunal inova, levando em consideração fatos não reconhecidos na sentença proferida em primeira instância.

[**HC 99.925**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 2-3-2010, 1ª T, *DJE* de 26-3-2010.]

▪ Conforme disposto no art. 63 do CP, não se exige a especificidade para reconhecer-se a reincidência, pouco importando que o crime anterior tenha sido doloso e o posterior haja ocorrido na forma culposa.
[**HC 100.006**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 2-2-2010, 1ª T, *DJE* de 19-2-2010.]
▪ Não é nula a sentença que considera, para a elevação da pena-base pelos maus antecedentes e para a configuração da agravante de reincidência, condenações distintas.
[**HC 94.839**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 8-9-2009, 2ª T, *DJE* de 16-10-2009.]
= **HC 101.579**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 4-10-2011, 1ª T, *DJE* de 20-10-2011
= **HC 96.771**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 17-8-2010, 2ª T, *DJE* de 3-9-2010
VIDE **HC 98.803**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 18-8-2009, 2ª T, *DJE* de 11-9-2009
▪ (...) o art. 67 do CP é claro "ao dispor sobre a preponderância da reincidência sobre outras circunstâncias, entre as quais enquadra-se a confissão espontânea. Afinal, a confissão não está associada aos motivos determinantes do crime e — por diferir em muito do arrependimento — também não está relacionada à personalidade do agente, tratando-se apenas de postura adotada pelo réu de acordo com a conveniência e estratégia para sua defesa".
[**HC 99.446**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 18-8-2009, 2ª T, *DJE* de 11-9-2009.]
= **HC 108.138**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 29-11-2011, 2ª T, *DJE* de 14-12-2011
= **HC 106.514**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 1º-2-2011, 1ª T, *DJE* de 17-2-2011
≠ **HC 101.909**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 28-2-2012, 2ª T, *DJE* de 19-6-2012
▪ A reincidência é óbice à substituição da pena restritiva da liberdade pela restritiva de direitos. (...) Prepondera, no concurso de agravantes e atenuantes, a reincidência.
[**HC 93.515**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 9-6-2009, 1ª T, *DJE* de 1º-7-2009.]
= **HC 96.063**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 9-8-2011, 1ª T, *DJE* de 8-9-2011
▪ A só reincidência não constitui razão suficiente para imposição de regime de cumprimento mais severo do que a pena aplicada autorize.
[**HC 97.424**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 2-6-2009, 2ª T, *DJE* de 26-6-2009.]
VIDE **HC 122.031**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 6-5-2014, 2ª T, *DJE* de 26-5-2014
▪ Não se considera reincidente quem pratica fato criminoso antes do trânsito em julgado de condenação penal por fato diverso.
[**HC 96.997**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 2-6-2009, 2ª T, *DJE* de 26-6-2009.]
= **RHC 109.132**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 6-9-2011, 1ª T, *DJE* de 10-10-2011
▪ Os juízos de primeiro e segundo graus mantiveram-se silentes quanto ao requisito subjetivo ligado à reincidência genérica para a substituição da pena corporal pela restritiva de direitos. Embora tenha a falta de prequestionamento do tema levado ao não conhecimento do recurso especial no STJ, subsiste o constrangimento ilegal contra o paciente. A falta de fundamentação no tocante à denegação do benefício previsto no art. 44 do CP ofende o princípio da individualização da pena. Prece-

dente. Ordem concedida em parte para que o juiz de primeira instância profira nova decisão quanto à questão.

[**HC 94.990**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 2-12-2008, 1ª T, *DJE* de 19-12-2008.]

▪ O aumento da pena em função da reincidência encontra-se expressivamente previsto no art. 61, I, do CP, não constituindo, *bis in idem*.

[**HC 92.626**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 25-3-2008, 1ª T, *DJE* de 2-5-2008.]

= **HC 93.815**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 4-4-2013, P, *DJE* de 6-5-2013

VIDE **RE 453.000**, voto do rel. min. **Marco Aurélio**, j. 4-4-2013, P, *DJE* de 3-10-2013, RG

▪ Jurisprudência de ambas as Turmas desta Corte no sentido de que o fato que serve para justificar a agravante da reincidência não pode ser levado à conta de maus antecedentes para fundamentar a fixação da pena-base acima do mínimo legal (CP, art. 59), sob pena de incorrer em *bis in idem*.

[**HC 80.066**, rel. min. **Ilmar Galvão**, j. 13-6-2000, 1ª T, *DJ* de 6-10-2000.]

= **HC 94.692**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 14-9-2010, 2ª T, *DJE* 8-10-2010

= **HC 74.023**, rel. min. **Moreira Alves**, j. 13-6-2000, P, *DJ* de 6-10-2000

ATENUANTES

▪ *Habeas corpus*. Penal militar. Roubo circunstanciado (art. 242, § 2º, I, II, IV e V, do CPM). (...) Somente parte dos bens subtraídos foi recuperada e, ainda assim, em circunstâncias em que não se admite a incidência da atenuante de reparação do dano (art. 72, III, *b*, do CPM), pois ausente o requisito da espontaneidade exigido pela lei, a qual se distingue da mera voluntariedade, essa incapaz de gerar a atenuação da pena. (...) Em se tratando de parcial confissão dos fatos narrados na denúncia, mostra-se proporcional e adequada a fração mínima (⅙) estabelecida a título de atenuante (art. 72, III, *d*, do CPM).
[**HC 109.545**, rel. min. **Teori Zavascki**, j. 16-12-2014, 2ª T, *DJE* de 11-2-2015.]

▪ A confissão qualificada não é suficiente para justificar a atenuante prevista no art. 65, III, *d*, do CP (Precedentes: HC 74.148/GO, rel. min. Carlos Velloso, Segunda Turma, *DJ* de 17-12-1996; e HC 103.172/MT, rel. min. Luiz Fux, Primeira Turma, *DJE* de 24-9-2013). (...) A aplicação da atenuante da confissão espontânea prevista no art. 65, III, *d*, do CP não incide quando o agente reconhece sua participação no fato, contudo alega tese de exclusão da ilicitude.
[**HC 119.671**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 5-11-2013, 1ª T, *DJE* de 3-12-2013.]

▪ Concursos de circunstâncias atenuantes e agravantes. Preponderância. Confissão espontânea. Compensação com a agravante da reincidência. (...) a assunção da responsabilidade pelo fato-crime, por aquele que tem a seu favor o direito a não se autoincriminar, revela a consciência do descumprimento de uma norma social (e de suas consequências), não podendo, portanto, ser dissociada da noção de personalidade. No caso concreto, a leitura da sentença penal condenatória revela que a confissão do paciente, em conjunto com as provas apuradas sob o contraditório, embasou o juízo condenatório. (...) Ordem concedida para reconhecer o caráter preponderante da confissão espontânea e determinar ao juízo processante que redimensione a pena imposta ao paciente.
[**HC 101.909**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 28-2-2012, 2ª T, *DJE* de 19-6-2012.]

≠ **HC 99.446**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 18-8-2009, 2ª T, *DJE* de 11-9-2009

▪ Atenuante da confissão espontânea. Inaplicabilidade. (...) A atenuante prevista no art. 65, III, *d*, do CP (...), configuradora da confissão, não se verifica quando se refere a fato diverso, não comprovado durante a instrução criminal, porquanto, ao invés de colaborar com o Judiciário na elucidação dos fatos, dificulta o deslinde do caso.
[**HC 102.002**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 22-11-2011, 1ª T, *DJE* de 12-12-2011.]
= **HC 108.148**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 7-6-2011, 1ª T, *DJE* de 1º-7-2011
= **HC 94.295**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 3-6-2008, 2ª T, *DJE* de 31-10-2008

▪ Confissão espontânea. (...) A criação de injustificados embaraços para sonegar do acusado a sanção premial da atenuante é, de certa forma, assumir perante ele reação de deslealdade (esse vívido conteúdo do princípio que, na cabeça do art. 37 da Constituição, toma o explícito nome de moralidade). Isso, é claro, naquelas situações em que as declarações prestadas perante a autoridade policial ou perante o magistrado de primeiro grau embasam a condenação (em conjunto com as provas produzidas sob o contraditório). No caso, tanto a sentença quanto o acórdão confirmatório da condenação se apoiaram nas declarações do paciente para assentar a sua responsabilidade criminal. Sem que se promovesse a devida redução da pena pela atenuante da confissão.
[**HC 109.928**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 4-10-2011, 2ª T, *DJE* de 14-6-2012.]

▪ Nos termos do art. 67 do CP, no concurso de atenuantes e agravantes, a pena deve aproximar-se do limite indicado pelas circunstâncias preponderantes. No caso em exame, a agravante da reincidência prepondera sobre a atenuante da confissão espontânea, razão pela qual é inviável a compensação pleiteada.
[**HC 96.063**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 9-8-2011, 1ª T, *DJE* de 8-9-2011.]
= **HC 99.446**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 18-8-2009, 2ª T, *DJE* de 11-9-2009
≠ **HC 101.909**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 28-2-2012, 2ª T, *DJE* de 19-6-2012

▪ Em se tratando de situação concreta em que ocorrida a prisão em flagrante, em razão do transporte de vultosa quantidade de droga, descabe cogitar da atenuante da confissão espontânea, no que esta última tem como objetivo colaborar com o Judiciário na elucidação da verdade real.
[**HC 101.861**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 13-4-2011, 1ª T, *DJE* de 9-5-2011.]
= **HC 102.002**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 22-11-2011, 1ª T, *DJE* de 12-12-2011

▪ Pode o juiz presidente do tribunal do júri reconhecer a atenuante genérica atinente à confissão espontânea, ainda que não tenha sido debatida no plenário, quer em razão da sua natureza objetiva, quer em homenagem ao predicado da amplitude de defesa, consagrado no art. 5º, XXXVIII, *a*, da Constituição da República. É direito público subjetivo do réu ter a pena reduzida quando confessa espontaneamente o envolvimento no crime. A regra contida no art. 492, I, do CPP, deve ser interpretada em harmonia aos princípios constitucionais da individualização da pena e da proporcionalidade.
[**HC 106.376**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 1º-3-2011, 1ª T, *DJE* de 1º-6-2011.]

▪ Na espécie, a pena-base foi fixada no mínimo legal, tendo sido aumentada em ⅓ na terceira fase da dosimetria. A atenuante da reparação do dano (art. 65, III, *b*, do

CP) é analisada na segunda fase da fixação da pena; dessa forma, no presente caso, ainda que fosse reconhecida, ela não teria força para trazer a pena-base aquém do mínimo legal. Precedentes. Quando a restituição do bem à vítima ocorrer após o recebimento da denúncia ou queixa, não se aplica a causa de diminuição do arrependimento posterior.

[**HC 99.803**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 22-6-2010, 2ª T, *DJE* de 6-8-2010.]

▪ (...) o art. 67 do CP é claro "ao dispor sobre a preponderância da reincidência sobre outras circunstâncias, entre as quais enquadra-se a confissão espontânea. Afinal, a confissão não está associada aos motivos determinantes do crime e — por diferir em muito do arrependimento — também não está relacionada à personalidade do agente, tratando-se apenas de postura adotada pelo réu de acordo com a conveniência e estratégia para sua defesa".

[**HC 99.446**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 18-8-2009, 2ª T, *DJE* de 11-9-2009.]

= **HC 108.138**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 29-11-2011, 2ª T, *DJE* de 14-12-2011

= **HC 106.514**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 1º-2-2011, 1ª T, *DJE* de 17-2-2011

≠ **HC 101.909**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 28-2-2012, 2ª T, *DJE* de 19-6-2012

▪ A reincidência é óbice à substituição da pena restritiva da liberdade pela restritiva de direitos. (...) Prepondera, no concurso de agravantes e atenuantes, a reincidência.

[**HC 93.515**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 9-6-2009, 1ª T, *DJE* de 1º-7-2009.]

= **HC 96.063**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 9-8-2011, 1ª T, *DJE* de 8-9-2011

▪ Pena fixada no mínimo legal. Impossibilidade de redução abaixo desse patamar, com fundamento na circunstância atenuante da menoridade.

[**HC 94.243**, rel. min. **Eros Grau**, j. 31-3-2009, 2ª T, *DJE* de 14-8-2009.]

▪ É firme a jurisprudência desta Suprema Corte no sentido de que, ao contrário do que ocorre com as causas de diminuição, as circunstâncias atenuantes não podem reduzir a pena aquém do mínimo legal.

[**HC 94.446**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 14-10-2008, 1ª T, *DJE* de 31-10-2008.]

= **RE 597.270 QO-RG**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 26-3-2009, P, *DJE* de 5-6-2009, RG

▪ A confissão extrajudicial retratada em juízo constitui circunstância atenuante (alínea *d* do inciso III do art. 65 do CP), quando embasar a sentença penal condenatória.

[**HC 91.654**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 8-4-2008, 1ª T, *DJE* de 7-11-2008.]

▪ Há de ser reconhecida a circunstância atenuante de confissão espontânea do paciente, que, durante a instrução criminal, mostrou-se arrependido e consciente do fato a ele imputado, tudo corroborado com as demais provas dos autos. Todavia, é inócua a anulação do julgado questionado, nesse ponto, porque a pena-base aplicada no mínimo legal (doze anos de reclusão) pelo Conselho Sentenciante foi mantida pelo STM. O acórdão inaugural deixou claro, quanto à aplicação da pena, que "avaliou as questões relacionadas à dosimetria da pena, entendendo por confirmá-la em sua inteireza, na esteira dos fundamentos constantes da sentença de primeiro grau, transcrita quase que integralmente", que atendeu ao princípio constitucional

da individuação da pena, como assinalado no parecer da PGR. A fundamentação insuficiente para o agravamento da pena, incompatível com os elementos existentes nos autos, consolidados na sentença, autoriza o restabelecimento desta, preservada a natureza do *habeas corpus* no que diz com o reexame de provas.
[**HC 90.659**, rel. min. **Menezes Direito**, j. 12-2-2008, 1ª T, *DJE* de 28-3-2008.]

▪ O reconhecimento da menoridade, para efeitos penais (CP, art. 65, I), exige prova documental específica e idônea (certidão de nascimento).
[**HC 88.876**, rel. p/o ac. min. **Celso de Mello**, j. 24-10-2006, 2ª T, *DJE* de 21-10-2014.]

▪ A confissão espontânea, ainda que parcial, é circunstância que sempre atenua a pena, *ex vi* do art. 65, III, *d*, do CP, o qual não faz qualquer ressalva no tocante à maneira como o agente a pronunciou.
[**HC 82.337**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 25-2-2003, 1ª T, *DJ* de 4-4-2003.]

= **HC 99.436**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 26-10-2010, 1ª T, *DJE* de 6-12-2010

CAUSAS DE AUMENTO DE PENA

▪ (...) o crime de exploração clandestina de atividade de telecomunicação é formal (= não exige resultado naturalístico), cuja consumação se dá com o mero desenvolvimento clandestino da atividade. A existência de dano, na verdade, é causa de aumento de metade da pena, conforme estabelece a parte final do preceito secundário do art. 183 da Lei 9.472/1997.

[**HC 123.074**, rel. min. **Teori Zavascki**, j. 23-9-2014, 2ª T, *DJE* de 9-12-2014.]

▪ Tráfico de drogas. (...) A aplicação da causa de aumento de pena prevista no inciso VI do art. 40 da Lei 11.343/2006 pressupõe o envolvimento de criança ou de adolescente na empreitada criminosa. A jurisprudência deste STF firmou o posicionamento no sentido de que o reconhecimento da menoridade, para efeitos penais, é verificado por meio da certidão de nascimento.

[**RHC 119.649**, rel. min. **Rosa Weber**, j. 3-12-2013, 1ª T, *DJE* de 17-12-2013.]

▪ Para configuração da majorante da transnacionalidade prevista no art. 40, I, da Lei 11.343/2006, basta que existam elementos concretos aptos a demonstrar que o agente pretendia disseminar a droga no exterior, sendo dispensável ultrapassar as fronteiras que dividem as nações.

[**HC 108.716**, rel. min. **Teori Zavascki**, j. 5-11-2013, 2ª T, *DJE* de 21-11-2013.]

VIDE **HC 99.452**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 21-9-2010, 2ª T, *DJE* de 8-10-2010

▪ O tráfico de drogas nas imediações de estabelecimentos de ensino é suficiente para incidência da causa de aumento de pena prevista no art. 40, III, da Lei 11.343/2006, independente de os agentes visarem ou não aos frequentadores daquele local.

[**HC 116.929**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 15-10-2013, 1ª T, *DJE* de 4-11-2013.]

▪ Concurso de majorantes e adoção de tabela de graduação de percentual para disciplinar a aplicação das causas de aumento de pena. Impropriedade, pois há de se dar ênfase à efetiva fundamentação da causa especial de aumento da pena, dentro dos limites previstos, com base em dados concretos.

[**RHC 116.676**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 20-8-2013, 2ª T, *DJE* de 4-9-2013.]

▪ Cabe às instâncias inferiores decidir sobre a fração pertinente de aumento da pena decorrente das qualificadoras do § 2º do art. 157 do CP, não se mostrando hábil o *habeas corpus* para revisão, salvo se presente manifesta ilegalidade ou arbitrariedade. Configura flagrante ilegalidade a exasperação da pena, pela presença de causas de aumento relativas ao crime de roubo, em ⅗, patamar superior ao máximo previsto em lei (art. 157, § 2º, do CP). A concorrência de mais de uma qualificadora não autoriza que seja ultrapassado o limite legal.
[**HC 112.116**, rel. min. **Rosa Weber**, j. 6-11-2012, 1ª T, *DJE* de 17-12-2012.]

▪ Roubo majorado pelo concurso de agentes. (...) O fato de o crime ter sido cometido por duas pessoas, sendo uma delas menor inimputável, não tem o condão de descaracterizar o concurso de agentes, de modo a excluir a causa de aumento prevista no inciso II do § 2º do art. 157 do CP.
[**HC 110.425**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 5-6-2012, 1ª T, *DJE* de 8-8-2012.]
= **RHC 113.383**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 30-10-2012, 2ª T, *DJE* de 21-11-2012

▪ Presidente da Câmara Legislativa. Peculato. Ausência de repasse das verbas descontadas. Exercício de função administrativa. Incidência da causa de aumento de pena do art. 327, § 2º, do CP. (...) É entendimento reiterado desta Corte que a causa de aumento de pena prevista no § 2º do art. 327 do CP se aplica aos agentes detentores de mandato eletivo que exercem, cumulativamente, as funções política e administrativa.
[**RHC 110.513**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 29-5-2012, 2ª T, *DJE* de 18-6-2012.]
= **Inq 2.191**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 8-5-2008, P, *DJE* de 8-5-2009

▪ O inciso III do art. 40 da Lei 11.343/2006 visa a punir com maior rigor a comercialização de drogas em determinados locais, como escolas, hospitais, teatros e unidades de tratamento de dependentes, entre outros. Pela inserção da expressão "transporte público" nesse mesmo dispositivo, evidencia-se que a referência há de ser interpretada na mesma perspectiva, vale dizer, no sentido de que a comercialização da droga em transporte público deve ser apenada com mais rigor. Logo, a mera utilização de transporte público para o carregamento da droga não leva à aplicação da causa de aumento do inciso III do art. 40 da Lei 11.343/2006.
[**HC 109.538**, rel. p/ o ac. min. **Rosa Weber**, j. 15-5-2012, 1ª T, *DJE* de 26-10-2012.]
= **HC 119.811**, rel. min. **Teori Zavascki**, j. 10-6-2014, 2ª T, *DJE* de 1º-7-2014
≠ **HC 109.411**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 11-10-2011, 1ª T, *DJE* de 26-10-2011

▪ Os bens da Empresa de Correios e Telégrafos (ECT) — empresa pública prestadora de serviços públicos equiparada à Fazenda Pública — recebem o mesmo tratamento dado aos bens da União. Precedentes. A aplicação da causa de aumento do § 6º do art. 180 do CP, quando forem objeto do crime de receptação bens da ECT, não implica interpretação extensiva da norma penal, mas genuína subsunção dos fatos ao tipo penal, uma vez que os bens da ECT afetados ao serviço postal compõem o próprio patrimônio da União.
[**HC 105.542**, rel. min. **Rosa Weber**, j. 17-4-2012, 1ª T, *DJE* de 14-5-2012.]

▪ A utilização do transporte público como meio para a prática do tráfico de drogas é suficiente para o reconhecimento da causa especial de aumento de pena prevista no art. 40, III, da Lei 11.343/2006, porque a majorante é de natureza objetiva e aperfeiçoa-se com a constatação de ter sido o crime cometido no lugar indicado, independentemente de qualquer indagação sobre o elemento anímico do infrator.
[**HC 109.411**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 11-10-2011, 1ª T, *DJE* de 26-10-2011.]
= **HC 108.523**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 14-2-2012, 2ª T, *DJE* de 14-3-2012
≠ **HC 109.538**, rel. p/ o ac. min. **Rosa Weber**, j. 15-5-2012, 1ª T, *DJE* de 26-10-2012

▪ (...) na fixação da pena-base, fez referência à circunstância de ter sido o crime cometido por três agentes, o que teria reduzido a capacidade de defesa da vítima. Na terceira etapa da individualização, aplicou a causa de aumento relativa ao concurso de agentes pelo mesmo fato, em franca violação ao postulado *ne bis in idem*. Constrangimento ilegal configurado.
[**HC 107.556**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 31-5-2011, 1ª T, *DJE* de 1º-7-2011.]

▪ Ao fixar a pena-base acima do mínimo legal, o magistrado sentenciante considerou os maus antecedentes ostentados pelo réu e a natureza altamente nociva da droga apreendida, de modo que a reprimenda não merece nenhum reparo nesse ponto. (...) Infração cometida em transporte público. Incidência da causa de aumento prevista no art. 40, III, da Lei 11.343/2006. Não caracteriza *bis in idem* a consideração da reincidência para fins de majoração da pena-base e como fundamento para a negativa de concessão da benesse prevista no art. 33, § 4º, da Lei Antidrogas.
[**HC 107.274**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 12-4-2011, 1ª T, *DJE* de 25-4-2011.]

▪ Tráfico de entorpecentes. Causa de aumento de pena prevista no art. 40, V, da Lei 11.343/2006. Desnecessidade da efetiva transposição da fronteira estadual.
[**HC 99.452**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 21-9-2010, 2ª T, *DJE* de 8-10-2010.]
= **HC 113.320**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 25-9-2012, 2ª T, *DJE* de 8-10-2012
VIDE **HC 108.716**, rel. min. **Teori Zavascki**, j. 5-11-2013, 2ª T, *DJE* de 21-11-2013

▪ (...) não se pode, mediante ato do intérprete, criar figura típica, sob pena de grave e ostensiva violação ao princípio da legalidade penal. (...) a legislação penal não prevê figura de homicídio culposo qualificado por inobservância de regra técnica. Note-se que isso não significa seja a causa de aumento de pena inaplicável (...), mas apenas que é mister a concorrência de duas condutas distintas, uma para fundamentar a culpa, e outra para configurar a majorante.
[**HC 95.078**, voto do rel. min. **Cezar Peluso**, j. 10-3-2009, 2ª T, *DJE* de 15-5-2009.]

▪ Não se mostra necessária a apreensão e perícia da arma de fogo empregada no roubo para comprovar o seu potencial lesivo, visto que tal qualidade integra a própria natureza do artefato. Lesividade do instrumento que se encontra *in re ipsa*. A qualificadora do art. 157, § 2º, I, do CP pode ser evidenciada por qualquer meio de prova, em especial pela palavra da vítima — reduzida à impossibilidade de resistência pelo agente — ou pelo depoimento de testemunha presencial. Se o acusado alegar

o contrário ou sustentar a ausência de potencial lesivo da arma empregada para intimidar a vítima, será dele o ônus de produzir tal prova, nos termos do art. 156 do CPP. A arma de fogo, mesmo que não tenha o poder de disparar projéteis, pode ser empregada como instrumento contundente, apto a produzir lesões graves. Hipótese que não guarda correspondência com o roubo praticado com arma de brinquedo.
[**HC 96.099**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 19-2-2009, P, *DJE* de 5-6-2009.]

▪ A regra do art. 155, § 4º, IV, do CP não pode ser substituída pela disposição constante do art. 157, § 2º, do mesmo *Codex*, sob a alegação de ofensa ao princípio da proporcionalidade. Não é possível aplicar-se a majorante do crime de roubo ao furto qualificado, pois as qualificadoras relativas ao furto que possuem natureza jurídica de elementar do tipo não se confundem com as causas de aumento de pena na hipótese de roubo.
[**HC 95.351**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 21-10-2008, 1ª T, *DJE* de 7-11-2008.]

▪ Dosimetria da pena. Furto qualificado. Integração da norma. Majorante do crime de roubo com concurso de agentes. Inadmissibilidade. (...) As questões controvertidas neste *writ* acerca da alegada inconstitucionalidade da majorante do § 4º do art. 155, CP (quando cotejada com a causa do aumento de pena do § 2º do art. 157, CP) (...) já foram objeto de vários pronunciamentos desta Corte. No que tange à primeira questão, não existe lacuna a respeito do *quantum* de aumento de pena no crime de furto qualificado (art. 155, § 4º, CP), o que inviabiliza o emprego da analogia. (...) A jurisprudência desta Corte é tranquila no que tange à aplicação da forma qualificada de furto em que há concurso de agentes mesmo após a promulgação da CF de 1988 (HC 73.236, rel. min. Sydney Sanches, Primeira Turma, *DJ* de 17-5-1996).
[**HC 92.926**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 27-5-2008, 2ª T, *DJE* de 13-6-2008.]
= **HC 95.425**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 4-8-2009, 2ª T, *DJE* de 18-9-2009

▪ Condenação pelo crime de roubo praticado mediante emprego de arma e concurso de pessoas (CP, art. 157, § 2º, I e II). Dosimetria penal. Alegada inobservância do princípio da individualização da sanção penal e do critério trifásico. Pena-base fixada acima do mínimo legal cominado ao crime. Pretendida omissão da sentença. Inocorrência. Circunstâncias atenuantes reconhecidas em favor do paciente. Sanção penal reduzida ao seu mínimo na segunda etapa da operação de dosimetria da pena. Inexistência de prejuízo. Consequente ausência de interesse na discussão dessa matéria. Aumento de pena, motivado pela existência de causa especial, que se situou entre os parâmetros estabelecidos na lei. Legitimidade da aplicação da *sanctio juris* em nível superior ao mínimo legal. Inocorrência do suposto erro na fixação da pena.
[**HC 72.666**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 6-6-1995, 1ª T, *DJE* de 4-12-2009.]

▪ A jurisprudência do STF firmou-se no sentido de que são suscetíveis de cúmulo material a qualificadora do crime de quadrilha ou bando e o delito de roubo agravado.
[**HC 71.263**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 14-2-1995, 1ª T, *DJE* de 14-8-2009.]
= **RHC 102.984**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 8-2-2011, 1ª T, *DJE* de 10-5-2011

▪ A majoração derivada de concurso formal ou ideal de delitos não deve incidir sobre a pena-base, mas sobre aquela a que já se ache acrescido o *quantum* resultante da aplicação das causas especiais de aumento a que se refere o § 2º do art. 157 do CP. [**HC 70.787**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 14-6-1994, 1ª T, *DJE* de 23-10-2009.]

CAUSAS DE DIMINUIÇÃO DE PENA

▪ A jurisprudência consolidada do STF não admite que a quantidade de droga seja valorada negativamente na primeira e na terceira fases da dosimetria da pena, o que caracteriza indevido *bis in idem*. (...) De modo análogo, a personalidade do agente não pode ser valorada negativamente na primeira ou na terceira fases da fixação da pena, sob pena de duplo agravamento.
[**RHC 128.726**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 25-8-2015, 2ª T, *DJE* de 14-9-2015.]
VIDE **HC 112.776**, rel. min. **Teori Zavascki**, j. 19-12-2013, P, *DJE* de 30-10-2014

▪ A redução da pena de corréu, por força de acordo de delação premiada (art. 25, § 2º, da Lei 7.492/1986 e arts. 13 e 14 da Lei 9.807/1999) e de sua efetiva colaboração com a Justiça, tem natureza personalíssima e não se estende ao recorrente. O recorrente, que não estava obrigado a se autoincriminar nem a colaborar com a Justiça (art. 5º, LXIII, CF), exerceu seu direito constitucional de negar a prática dos ilícitos a ele imputados. Após adotar essa estratégia defensiva, por reputá-la mais conveniente aos seus interesses, não pode agora, à vista do resultado desfavorável do processo, pretender que lhe seja estendido o mesmo benefício reconhecido àquele que, desde o início, voluntariamente assumiu a posição de réu colaborador, arcando com os ônus dessa conduta processual, na expectativa de obter as vantagens dela decorrentes.
[**RHC 124.192**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 10-2-2015, 1ª T, *DJE* de 8-4-2015.]

▪ (...) Tráfico transnacional de drogas. Art. 33, *caput*, c/c o art. 40, I, da Lei 11.343/2006. (...) Descabe afastar a incidência da causa de diminuição de pena do art. 33, § 4º, da Lei 11.343/2006 com base em mera conjectura ou ilação de que o réu integre organização criminosa. O exercício da função de "mula", embora indispensável para o tráfico internacional, não traduz, por si só, adesão, em caráter estável e permanente, à estrutura de organização criminosa, até porque esse recrutamento pode ter por finalidade um único transporte de droga.
[**RHC 123.119**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 7-10-2014, 1ª T, *DJE* de 17-11-2014.]
VIDE **HC 101.265**, rel. p/ o ac. min. **Joaquim Barbosa**, voto do min. **Gilmar Mendes**, j. 10- 4-2012, 2ª T, *DJE* de 6-8-2012

▪ Segundo o art. 42 da Lei 11.343/2006, "o juiz, na fixação das penas, considerará, com preponderância sobre o previsto no art. 59 do CP, a natureza e a quantidade da substância ou do produto, a personalidade e a conduta social do agente". Configura ilegítimo *bis in idem* considerar a natureza e a quantidade da substância ou do produto para fixar a pena-base (primeira etapa) e, simultaneamente, para a escolha da fração de redução a ser imposta na terceira etapa da dosimetria (§ 4º do art. 33 da Lei 11.343/2006). Todavia, nada impede que essa circunstância seja considerada para incidir, alternativamente, na primeira etapa (pena-base) ou na terceira (fração de redução). Essa opção permitirá ao juiz aplicar mais adequadamente o princípio da individualização da pena (art. 5º, XLVI, da CF) em cada caso concreto.
[**HC 112.776**, rel. min. **Teori Zavascki**, j. 19-12-2013, P, *DJE* de 30-10-2014.]
= **ARE 666.334 RG**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 3-4-2014, P, *DJE* de 6-6-2014, RG
VIDE **RHC 128.726**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 25-8-2015, 2ª T, *DJE* de 14-9-2015

▪ A causa especial de diminuição de pena do art. 33, § 4º, da Lei 11.343/2006 não pode ser indeferida exclusivamente com base em ato infracional informado pelo paciente em seu interrogatório.
[**HC 114.747**, rel. min. **Roberto Barroso**, j. 10-12-2013, 1ª T, *DJE* de 20-2-2014.]
VIDE **RHC 117.706**, rel. p/ o ac. min. **Roberto Barroso**, j. 22-10-2013, 1ª T, *DJE* de 19-11-2013
VIDE **HC 98.803**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 18-8-2009, 2ª T, *DJE* de 11-9-2009

▪ A causa especial de diminuição de pena do art. 33, § 4º, da Lei 11.343/2006 não pode ser indeferida exclusivamente com base em maus antecedentes informados pelo réu em seu interrogatório.
[**RHC 117.706**, rel. p/ o ac. min. **Roberto Barroso**, j. 22-10-2013, 1ª T, *DJE* de 19-11-2013.]
VIDE **RHC 114.747**, rel. min. **Roberto Barroso**, j. 10-12-2013, 1ª T, *DJE* de 20-2-2014

▪ A desistência voluntária deve ser interpretada como "causa pessoal de exclusão da punibilidade", situação que afasta a punibilidade do agente, mas não a tipicidade do crime ou a culpabilidade. No caso, o roubo não se consumou porque, após subjugar o sentinela e exigir a entrega do armamento que ele e seu comparsa pretendiam subtrair, foi o paciente reconhecido pela vítima, momento em que empreendeu fuga do local sem que houvesse a efetiva subtração da *res*. O crime não se consumou por circunstância alheia à vontade do agente, que, assustando-se com o fato de haver sido reconhecido, empreendeu fuga. No caso, houve tentativa falha, tendo o delito deixado de se consumar com base em impedimento íntimo do agente, que, mesmo podendo prosseguir na empreitada, acreditou não ser possível fazê-lo. Não há, no caso, interferência de elemento externo que impedisse a consumação, mas impedimento interno, na mente do próprio roubador, que o levou a concluir pela impossibilidade de prosseguir na empreitada delitiva.
[**HC 115.215**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 4-6-2013, 1ª T, *DJE* de 8-8-2013.]

▪ A causa de diminuição de pena prevista no art. 33, § 4º, da Lei 11.343/2006 está vinculada à adequação dos requisitos definidos no mencionado dispositivo; inocorrência por terem as instâncias ordinárias definido a reincidência do paciente e seus maus antecedentes.
[**HC 110.438**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 25-9-2012, 2ª T, *DJE* de 22-2-2013.]
▪ Para que seja denegada a aplicação da causa especial de diminuição de pena prevista no § 4º do art. 33 da Lei 11.343/2006, é necessário que o julgador, fundado em elementos concretos, demonstre que não estão preenchidos os requisitos elencados na lei, o que não ocorreu no caso sob exame.
[**HC 112.647**, voto do rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 18-9-2012, 2ª T, *DJE* de 14-11-2012.]
▪ A dosimetria da pena é matéria sujeita a certa discricionariedade judicial. O CP não estabelece rígidos esquemas matemáticos ou regras absolutamente objetivas para a fixação da pena. Cabe às instâncias ordinárias, mais próximas dos fatos e das provas, fixar as penas. Às cortes superiores, no exame da dosimetria das penas em grau recursal, compete apenas o controle da legalidade e da constitucionalidade dos critérios empregados, com a correção de eventuais discrepâncias, se gritantes e arbitrárias, nas frações de aumento ou diminuição adotadas pelas instâncias anteriores. Pertinente à dosimetria da pena, encontra-se a aplicação da causa de diminuição da pena objeto do § 4º do art. 33 da Lei 11.343/2006. Cabe às instâncias inferiores decidir sobre a aplicação ou não do benefício e, se aplicável, a fração pertinente, não se mostrando hábil o *habeas corpus* para revisão, salvo se presente manifesta ilegalidade ou arbitrariedade.
[**RHC 107.860**, rel. min. **Rosa Weber**, j. 11-9-2012, 1ª T, *DJE* de 25-9-2012.]
▪ A diminuição em grau mínimo, pela tentativa, é justificada pela circunstância de ter o paciente praticamente consumado o delito, denotando maior gravidade da conduta.
[**HC 110.021**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 5-6-2012, 2ª T, *DJE* de 19-6-2012.]
▪ (...) a "mula", de fato, integra a organização criminosa "na medida em que seu trabalho é uma *condição sine qua non* para a narcotraficância internacional". Pressupondo, assim, que toda organização criminosa estrutura-se a partir de uma divisão de tarefas que objetiva um fim comum, é inegável que esta tarefa — de transporte — está inserida nesse contexto como essencial. E, em princípio, diferentemente da referência à "atividade criminosa" em que o legislador exigiu "dedicação", ou seja, habitualidade, reiteração de condutas, tal condição não é essencial no caso do "integrar organização criminosa". Aliás, se assim fosse, desnecessário o próprio requisito, pois já contido na "atividade criminosa". Além disso, não me parece verdadeiro pressupor que o legislador intencionou com a regra dispensar tratamento menos rigoroso ao "traficante mula" ou, ainda, aos outros com "participação de menor importância" e não diretamente ligados ao núcleo da organização. Se essa

fosse a intenção, certamente, consubstanciaria uma elementar do tipo. Teríamos, então, um tipo penal derivado.
[**HC 101.265**, rel. p/ o ac. min. **Joaquim Barbosa**, voto do min. **Gilmar Mendes**, j. 10-4-2012, 2ª T, *DJE* de 6-8-2012.]
VIDE **RHC 123.119**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 7-10-2014, 1ª T, *DJE* de 17-11-2014
▪ Uma vez configurada a associação para o tráfico, não se abre, ante a integração a grupo criminoso, campo propício para a observância da causa de diminuição da pena prevista no art. 33, § 4º, da Lei 11.343/2006.
[**HC 104.134**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 18-10-2011, 1ª T, *DJE* de 9-11-2011.]
= **HC 109.853**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 18-10-2011, 2ª T, *DJE* de 3-11-2011
▪ A norma do art. 9º da Lei 10.684/2003 revela-se de natureza especial, guardando pertinência apenas em relação a tributo. É impróprio evocá-la no tocante ao estelionato, quando a reparação do dano pode atrair causa de diminuição da pena — art. 16 do CP — ou atenuante — art. 65 do mesmo diploma.
[**HC 98.218**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 12-4-2011, 1ª T, *DJE* de 4-5-2011.]
= **RHC 126.917**, rel. min. **Teori Zavascki**, j. 25-8-2015, 2ª T, *DJE* de 9-9-2015
▪ São cumulativos os requisitos necessários ao deferimento dos benefícios do art. 33, § 4º, da Lei 11.343/2006. Constitui óbice ao reconhecimento da figura privilegiada no tráfico o comprovado envolvimento da paciente com atividade criminosa organizada.
[**HC 106.393**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 15-2-2011, 1ª T, *DJE* de 3-3-2011.]
= **HC 101.265**, rel. p/ o ac. min. **Joaquim Barbosa**, j. 10-4-2012, 2ª T, *DJE* de 6-8-2012
VIDE **HC 104.134**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 18-10-2011, 1ª T, *DJE* de 9-11-2011
▪ (...) a observância do arrependimento posterior não exige que o dano seja integralmente reparado, principalmente se a vítima se satisfez com a reparação parcial (...), devendo a pena ser fixada de forma proporcional ao volume do ressarcimento, reservando-se a diminuição máxima de ⅔ às hipóteses de reparação integral (...).
[**HC 98.658**, rel. p/ o ac. min. **Marco Aurélio**, j. 9-11-2010, 1ª T, *DJE* de 15-2-2011.]
▪ O *habeas corpus* não é a via adequada para a análise de pedido de mitigação da pena quando sua fixação tiver apoio nas circunstâncias constantes do § 4º do art. 33 e do art. 42, ambos da Lei 11.343/2006.
[**HC 102.924**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 24-8-2010, 1ª T, *DJE* de 8-11-2010.]
= **HC 105.930**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 11-10-2011, 2ª T, *DJE* de 21-11-2011
▪ Não é possível aplicar a redução máxima prevista no art. 33, § 4º, da Lei 11.343/2006 se presente a circunstância descrita no art. 42 do mesmo diploma legal.
[**HC 102.667**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 10-8-2010, 1ª T, *DJE* de 27-8-2010.]
= **HC 104.195**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 26-4-2011, 1ª T, *DJE* de 10-6-2011
VIDE **RHC 94.802**, rel. min. **Menezes Direito**, j. 10-2-2009, 1ª T, *DJE* de 20-3-2009
▪ O caso é de calibração das balizas do art. 59 do CP com as circunstâncias listadas na pertinente legislação extravagante (art. 42 da Lei 11.343/2006). De tal calibração se percebe, na concretude da causa, que os fundamentos lançados pelo magistrado são

imprestáveis para fins de eleição do grau de redução da pena aplicada à paciente, o que afronta o conteúdo mínimo da fundamentação das decisões judiciais de que trata o inciso XI do art. 93 da CF/1988. Ordem concedida para determinar que o juízo de direito da Comarca de Visconde do Rio Branco/MG refaça a dosimetria da pena quanto à sua causa de diminuição, inscrita no § 4º do art. 33 da Lei 11.343/2006.
[**HC 100.005**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 3-8-2010, 1ª T, *DJE* de 10-9-2010.]
= **HC 113.348**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 25-9-2012, 2ª T, *DJE* de 8-10-2012

▪ Tráfico ilícito de entorpecentes. Aplicação da causa de diminuição prevista no § 4º do art. 33 da Lei 11.343/2006 em seu grau máximo (⅔). (...) O juiz não está obrigado a aplicar o máximo da redução prevista, quando presentes os requisitos para a concessão desse benefício, tendo plena liberdade de aplicar a redução no patamar conforme seja necessário e suficiente para reprovação e prevenção do crime, segundo as peculiaridades de cada caso concreto. Do contrário, seria inócua a previsão legal de um patamar mínimo e um máximo.
[**HC 102.487**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 1º-6-2010, 1ª T, *DJE* de 18-6-2010.]
= **HC 99.440**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 3-5-2011, 2ª T, *DJE* de 16-5-2011
= **HC 101.317**, rel. p/ o ac. min. **Gilmar Mendes**, j. 8-6-2010, 2ª T, *DJE* de 6-8-2010
VIDE **HC 98.076**, rel. min. **Eros Grau**, j. 15-12-2009, 2ª T, *DJE* de 12-2-2010

▪ A partir do momento em que o direito admite a figura da delação premiada (art. 14 da Lei 9.807/1999) como causa de diminuição de pena e como forma de buscar a eficácia do processo criminal, reconhece que o delator assume uma postura sobremodo incomum: afastar-se do próprio instinto de conservação ou autoacobertamento, tanto individual quanto familiar, sujeito que fica a retaliações de toda ordem. Daí por que, ao negar ao delator o exame do grau da relevância de sua colaboração ou mesmo criar outros injustificados embaraços para lhe sonegar a sanção premial da causa de diminuição da pena, o Estado-juiz assume perante ele conduta desleal. Em contrapasso, portanto, do conteúdo do princípio que, no *caput* do art. 37 da Carta Magna, toma o explícito nome de moralidade.
[**HC 99.736**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 27-4-2010, 1ª T, *DJE* de 21-5-2010.]

▪ Na espécie, os fatos que ensejaram a não aplicação da causa de diminuição prevista na nova Lei de Tóxicos (quantidade da droga e forma de acondicionamento) são hígidos e suficientes para atestar a dedicação do recorrente às atividades criminosas. A conduta social do agente, o concurso eventual de pessoas, a receptação, os apetrechos relacionados ao tráfico, a quantidade de droga e as situações de maus antecedentes exemplificam situações caracterizadoras de atividades criminosas.
[**HC 98.167**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 27-4-2010, 1ª T, *DJE* de 14-5-2010.]
VIDE **HC 98.076**, rel. min. **Eros Grau**, j. 15-12-2009, 2ª T, *DJE* de 12-2-2010
VIDE **RHC 94.802**, rel. min. **Menezes Direito**, j. 10-2-2009, 1ª T, *DJE* de 20-3-2009

▪ Tráfico ilícito de entorpecentes. Causa de diminuição de pena. Redução da pena em ⅓, com fundamento no art. 33, § 4º, da Lei 11.343/2006. Pretensão de redu-

ção em ⅔. Não cabimento, ante a circunstância de a paciente dedicar-se ao tráfico de entorpecentes.

[**HC 98.076**, rel. min. **Eros Grau**, j. 15-12-2009, 2ª T, *DJE* de 12-2-2010.]

= **HC 100.800**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 23-8-2011, 1ª T, *DJE* de 13-9-2011

VIDE **HC 102.487**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 1º-6-2010, 1ª T, *DJE* de 18-6-2010

VIDE **HC 98.167**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 27-4-2010, 1ª T, *DJE* de 14-5-2010

▪ Não há que se falar em aplicação da causa especial de diminuição de pena, prevista no art. 33, § 4º, da Lei 11.343/2006, se o juízo de primeiro grau reconheceu que o paciente registra maus antecedentes, fato esse ainda confirmado em sede de recurso de apelação pelo Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul. Esta Corte tem orientação pacífica de que condenação criminal não considerada para efeito de reincidência — em razão de decurso de prazo previsto no art. 64, I, do CP — pode vir a sê-lo para efeito de maus antecedentes quando da análise das circunstâncias judiciais na dosimetria da pena.

[**HC 98.803**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 18-8-2009, 2ª T, *DJE* de 11-9-2009.]

= **HC 97.390**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 31-8-2010, 1ª T, *DJE* de 24-9-2010

VIDE **HC 114.747**, rel. min. **Roberto Barroso**, j. 10-12-2013, 1ª T, *DJE* de 20-2-2014

VIDE **HC 94.839**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 8-9-2009, 2ª T, *DJE* de 16-10-2009

▪ No mais forte reconhecimento do clássico princípio da correlação ou correspondência entre o crime e a pena, o CP estabelece que a reprimenda para os delitos tentados é menor do que aquela aplicável aos delitos consumados. A redução constante do parágrafo único do art. 14 do CP é de ser equacionada de acordo com o *iter criminis* percorrido pelo agente. No caso, as instâncias competentes assentaram que o delito de roubo não se consumou, dando-se que a ação delitiva "ficou entre um extremo e outro". Pelo que se revela acertada a decisão que deu pela redução de metade da pena.

[**HC 95.960**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 14-4-2009, 1ª T, *DJE* de 22-5-2009.]

= **HC 118.203**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 15-10-2013, 2ª T, *DJE* de 12-11-2013

▪ Tráfico de drogas praticado sob a vigência da Lei 6.368/1976. Impossibilidade de aplicação da causa de diminuição de pena prevista no § 4º do art. 33 da Lei 11.343/2006. Paciente que se dedicava à atividade criminosa. Para que a redução da pena prevista no § 4º do art. 33 da Lei 11.343/2006 seja concedida, não basta que o agente seja primário e tenha bons antecedentes, sendo necessário, também, que ele não se dedique às atividades criminosas nem integre organização criminosa. O voto do eminente min. Felix Fischer, relator do *habeas corpus* ora questionado, muito bem explicitou o motivo pelo qual não foi possível a aplicação daquele benefício ao paciente, ressaltando que "o Tribunal *a quo* negou provimento ao recurso defensivo, a uma, por entender que o paciente se dedicava a atividade criminosa, fazendo do comércio de drogas seu meio de vida, a duas, porque a causa de diminuição da pena prevista no art. 33, § 4º, da Lei 11.343/2006 só se aplicaria àquele que como fato isolado vende substância entorpecente, a três, tendo em vista que a sua aplicação é

restrita às condenações ocorridas com base na Lei 11.343/2006, não se podendo, assim, a pretexto de se aplicar a lei mais benéfica, combinar partes diversas das duas normas, porquanto isso implicaria, em última análise, na criação de uma terceira lei". [**RHC 94.802**, rel. min. **Menezes Direito**, j. 10-2-2009, 1ª T, *DJE* de 20-3-2009.]

= **RE 600.817**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 7-11-2013, P, *DJE* de 30-10-2014, RG

▪ É firme a jurisprudência desta Suprema Corte no sentido de que, ao contrário do que ocorre com as causas de diminuição, as circunstâncias atenuantes não podem reduzir a pena aquém do mínimo legal. [**HC 94.446**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 14-10-2008, 1ª T, *DJE* de 31-10-2008.]

= **RE 597.270 QO-RG**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 26-3-2009, P, *DJE* de 5-6-2009, RG

▪ Furto qualificado. Princípio da insignificância. Não incidência no caso. Possibilidade de consideração do privilégio. (...) A questão de direito tratada neste *writ*, consoante a tese exposta pelo impetrante na petição inicial, é a suposta atipicidade da conduta realizada pelo paciente com base na teoria da insignificância, o que deverá conduzir à absolvição por falta de lesividade ou ofensividade ao bem jurídico tutelado na norma penal. O fato insignificante (ou irrelevante penal) é excluído de tipicidade penal, podendo, por óbvio, ser objeto de tratamento mais adequado em outras áreas do direito, como ilícito civil ou falta administrativa. Não considero apenas e tão somente o valor subtraído (ou pretendido à subtração) como parâmetro para aplicação do princípio da insignificância. Do contrário, por óbvio, deixaria de haver a modalidade tentada de vários crimes, como no próprio exemplo do furto simples, bem como desapareceria do ordenamento jurídico a figura do furto privilegiado (...). A lesão se revelou significante não apenas em razão do valor do bem subtraído, mas principalmente em virtude do concurso de três pessoas para a prática do crime (o paciente e dois adolescentes). De acordo com a conclusão objetiva do caso concreto, não foi mínima a ofensividade da conduta do agente, sendo reprovável o comportamento do paciente. Compatibilidade entre as qualificadoras (...) e o privilégio (...), desde que não haja imposição apenas da pena de multa ao paciente. [**HC 94.765**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 9-9-2008, 2ª T, *DJE* de 26-9-2008.]

= **HC 97.051**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 13-10-2009, 1ª T, *DJE* de 1º-7-2010

▪ A diminuição da pena em virtude do reconhecimento do homicídio privilegiado nada tem a ver com a redução operada face às circunstâncias judiciais favoráveis. O juiz, ao aplicar a causa de diminuição do § 1º do art. 121 do CP, valorou a relevância do motivo de valor social, a intensidade da emoção e o grau de provocação da vítima, concluindo, fundamentadamente, pela diminuição da pena em apenas ⅙. [**HC 93.242**, rel. min. **Eros Grau**, j. 26-2-2008, 1ª T, *DJE* de 25-4-2008.]

= **HC 109.640**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 8-5-2012, 2ª T, *DJE* de 22-5-2012

= **HC 102.459**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 3-8-2010, 1ª T, *DJE* de 28-10-2010

CONCURSO DE CRIMES

▪ O delito previsto no art. 33 da Lei de Drogas (Lei 11.343/2006) é clássico exemplo de crime de ação múltipla. Assim, caso o agente, no mesmo contexto fático e sucessivamente, pratique mais de uma ação típica, responderá por crime único, por força do princípio da alternatividade. Porém, caso os contextos de fato sejam diversos, hão de incidir as regras do concurso de crimes.
[**RHC 106.267**, rel. min. **Teori Zavascki**, j. 2-6-2015, 2ª T, *DJE* de 16-6-2015.]

CONCURSO FORMAL

▪ Extração de ouro. (...) Como se trata, na espécie vertente, de concurso formal entre os delitos do art. 2º da Lei 8.176/1991 e do art. 55 da Lei 9.605/1998, que dispõem sobre bens jurídicos distintos (patrimônio da União e meio ambiente, respectivamente), não há falar em aplicação do princípio da especialidade para fixar a competência do Juizado Especial Federal.
[**HC 111.762**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 13-11-2012, 2ª T, *DJE* de 4-12-2012.]
= **HC 89.878**, rel. min. **Eros Grau**, j. 20-4-2010, 2ª T, *DJE* de 14-5-2010

▪ Concurso material e concurso formal. Distinção básica. Os institutos diferem sob o ângulo da ação ou da omissão, pressupondo o primeiro mais de uma, enquanto o segundo requer ação ou omissão única. Extorsão. Caixa eletrônico. Numerário. Roubo. Subtração de outros bens da vítima. Vindo o agente, no mesmo contexto, a praticar extorsão, compelindo a vítima a sacar numerário em caixa eletrônico e dela subtraindo outros bens — roubo —, tem-se, ante a ação única, concurso formal, e não material.
[**HC 98.960**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 25-10-2011, 1ª T, *DJE* de 6-12-2011.]

▪ O magistrado elevou a pena em ⅙ ao aplicar a regra do concurso formal de crimes, atuando, desse modo, em sintonia com a jurisprudência dominante, que entende ser

esse o patamar aplicável quando cometidos apenas dois delitos.
[**HC 102.510**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 14-12-2010, 2ª T, *DJE* de 8-2-2011.]
= **HC 77.210**, rel. min. **Carlos Velloso**, j. 9-3-1999, 2ª T, *DJ* de 7-5-1999

▪ O benefício da suspensão condicional do processo, previsto no art. 89 da Lei 9.099/1995, não é admitido nos delitos praticados em concurso material quando o somatório das penas mínimas cominadas for superior a um ano, assim como não é aplicável às infrações penais cometidas em concurso formal ou continuidade delitiva, quando a pena mínima cominada ao delito mais grave aumentada da majorante de ⅙ ultrapassar o limite de um ano.
[**HC 83.163**, rel. p/ o ac. min. **Joaquim Barbosa**, j. 16-4-2009, P, *DJE* de 19-6-2009.]

▪ A jurisprudência deste STF é firme no sentido de configurar-se concurso formal a ação única que tenha como resultado a lesão ao patrimônio de vítimas diversas, e não crime único (...).
[**HC 91.615**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 11-9-2007, 1ª T, *DJE* de 28-9-2007.]
= **HC 96.787**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 31-5-2011, 2ª T, *DJE* de 21-11-2011
= **HC 103.887**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 23-11-2010, 2ª T, *DJE* de 14-12-2010

▪ Ações criminosas resultantes de desígnios autônomos. Submissão teórica ao art. 70, *caput*, segunda parte, do CP. Condenação dos réus apenas pelo delito de genocídio. (...) Impossibilidade de *reformatio in pejus*. Não podem os réus, que cometeram, em concurso formal, na execução do delito de genocídio, doze homicídios, receber a pena destes além da pena daquele, no âmbito de recurso exclusivo da defesa.
[**RE 351.487**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 3-8-2006, P, *DJ* de 10-11-2006.]

▪ Na aplicação de pena privativa de liberdade, o aumento decorrente de concurso formal ou de crime continuado não incide sobre a pena-base, mas sobre a pena acrescida por circunstância qualificadora ou causa especial de aumento.
[**RHC 86.080**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 6-6-2006, 1ª T, *DJ* de 30-6-2006.]

▪ A jurisprudência do STF é no sentido de que, em se tratando dos crimes de falsidade e de estelionato, este não absorve aquele, caracterizando-se, sim, concurso formal de delitos.
[**HC 73.386**, rel. min. **Sydney Sanches**, j. 28-6-1996, 1ª T, *DJ* de 13-9-1996.]
= **RHC 83.990**, rel. min. **Eros Grau**, j. 10-8-2004, 1ª T, *DJ* de 22-10-2004
VIDE **HC 116.979 AgR**, rel. min. **Rosa Weber**, j. 15-10-2013, 1ª T, *DJE* de 21-11-2013

▪ Correto o acórdão impugnado, ao admitir, sucessivamente, os acréscimos de pena, pelo concurso formal e pela continuidade delitiva (arts. 70, *caput*, e 71 do CP), pois o que houve, no caso, foi, primeiramente, um crime de estelionato consumado contra três pessoas e, dias após, um crime de estelionato tentado contra duas pessoas inteiramente distintas. Assim, sobre a pena-base deve incidir o acréscimo pelo concurso formal, de modo a ficar a pena do delito mais grave (estelionato consumado) acrescida de, pelo menos, ⅙ até metade, pela coexistência do crime menos grave (art. 70). E, como os delitos foram praticados em situação que configura a

continuidade delitiva, também o acréscimo respectivo (art. 71) é de ser considerado. Rejeita-se, pois, com base, inclusive, em precedentes do STF, a alegação de que os acréscimos pelo concurso formal e pela continuidade delitiva são inacumuláveis, em face das circunstâncias referidas.
[**HC 73.821**, rel. min. **Sydney Sanches**, j. 25-6-1996, 1ª T, *DJ* de 13-9-1996.]

▪ Se, no crime de roubo, a ameaça é feita contra uma só pessoa, é de se ter por caracterizado crime único, e não concurso formal de delitos, ainda que mais de um patrimônio seja atingido. Precedentes. *Habeas corpus* deferido, em parte, para se excluir da pena imposta ao paciente o acréscimo de ⅙, pelo concurso formal.
[**HC 72.611**, rel. min. **Sydney Sanches**, j. 24-10-1995, 1ª T, *DJ* de 1º-3-1996.]

▪ A majoração derivada de concurso formal ou ideal de delitos não deve incidir sobre a pena-base, mas sobre aquela a que já se ache acrescido o *quantum* resultante da aplicação das causas especiais de aumento a que se refere o § 2º do art. 157 do CP.
[**HC 70.787**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 14-6-1994, 1ª T, *DJE* de 23-10-2009.]

CONCURSO MATERIAL

▪ Só é possível a consunção do crime de roubo pelo de latrocínio (infração mais grave) quando as ações criminosas (subtração do patrimônio e lesão à vida) forem praticadas contra uma mesma vítima. Não havendo homogeneidade de execução na prática dos delitos de roubo e latrocínio, inviável falar-se em crime único quando a ação delituosa atinge bens jurídicos distintos de diferentes vítimas, devendo incidir, à hipótese, a regra do concurso material, tal como ocorreu na espécie.
[**HC 115.580**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 5-11-2013, 2ª T, *DJE* de 21-11-2013.]

▪ Somente existe *bis in idem* quando um mesmo fato for considerado mais de uma vez na dosimetria de um mesmo crime, não havendo que se falar em dupla valoração dos mesmos fatos quando se tratar de aplicação de pena para crimes diversos, praticados em concurso material.
[**AP 470 EDj-décimos quintos**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 5-9-2013, P, *DJE* de 10-10-2013.]

▪ Concurso material e concurso formal. Distinção básica. Os institutos diferem sob o ângulo da ação ou da omissão, pressupondo o primeiro mais de uma, enquanto o segundo requer ação ou omissão única. Extorsão. Caixa eletrônico. Numerário. Roubo. Subtração de outros bens da vítima. Vindo o agente, no mesmo contexto, a praticar extorsão, compelindo a vítima a sacar numerário em caixa eletrônico e dela subtraindo outros bens — roubo —, tem-se, ante a ação única, concurso formal, e não material.
[**HC 98.960**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 25-10-2011, 1ª T, *DJE* de 6-12-2011.]

▪ Concurso de crimes. Tráfico de entorpecentes e associação para o tráfico. Natureza. Os tipos dos arts. 33 e 35 da Lei 11.343/2006 são autônomos, tal como ocorre em se tratando de outros crimes e o disposto no art. 288 do CP.
[**HC 104.134**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 18-10-2011, 1ª T, *DJE* de 9-11-2011.]
▪ O benefício da suspensão condicional do processo, previsto no art. 89 da Lei 9.099/1995, não é admitido nos delitos praticados em concurso material quando o somatório das penas mínimas cominadas for superior a um ano, assim como não é aplicável às infrações penais cometidas em concurso formal ou continuidade delitiva, quando a pena mínima cominada ao delito mais grave aumentada da majorante de ⅙ ultrapassar o limite de um ano.
[**HC 83.163**, rel. p/ o ac. min. **Joaquim Barbosa**, j. 16-4-2009, P, *DJE* de 19-6-2009.]
▪ Evasão fiscal. Imputação do crime previsto no art. 22, parágrafo único, da Lei 7.492/1986. Pagamento espontâneo dos tributos no curso do inquérito. Extinção da punibilidade do delito tipificado no art. 1º da Lei 8.137/1990. (...) Quem envia, ilicitamente, valores ao exterior, sonegando pagamento de imposto sobre a operação, incorre, em tese, em concurso material ou real de crimes, de modo que a extinção da punibilidade do delito de sonegação não descaracteriza nem apaga o de evasão de divisas.
[**HC 87.208**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 23-9-2008, 2ª T, *DJE* de 7-11-2008.]
▪ Paciente condenado por duplo homicídio duplamente qualificado às penas de quinze anos, totalizando trinta anos. Pretensão de ser aplicada a regra da continuidade delitiva. Hipótese em que o juiz, face às circunstâncias do caso concreto, desfavoráveis ao paciente, optou por aplicar a regra do concurso material em lugar da continuidade delitiva prevista no parágrafo único do art. 71 do CP, que, se adotada, poderia levar a pena ao triplo, chegando a 45 anos.
[**HC 88.253**, rel. min. **Eros Grau**, j. 2-5-2006, 2ª T, *DJ* de 26-5-2006.]
▪ A continuidade delitiva deve ser reconhecida quando o agente, mediante mais de uma ação ou omissão, pratica dois ou mais crimes da mesma espécie e, pelas condições de tempo, lugar, maneira de execução e outras semelhantes, devem os subsequentes ser havidos como continuação do primeiro (CP, art. 71). Evidenciado que as séries delituosas estão separadas por espaço temporal igual a seis meses, não se há de falar em crime continuado, mas em reiteração criminosa, incidindo a regra do concurso material.
[**HC 87.495**, rel. min. **Eros Grau**, j. 7-3-2006, 1ª T, *DJ* de 28-4-2006.]
▪ A jurisprudência do STF firmou-se no sentido de que são suscetíveis de cúmulo material a qualificadora do crime de quadrilha ou bando e o delito de roubo agravado.
[**HC 71.263**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 14-2-1995, 1ª T, *DJE* de 14-8-2009.]
= **HC 113.413**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 16-10-2012, 2ª T, *DJE* de 12-11-2012
= **RHC 102.984**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 8-2-2011, 1ª T, *DJE* de 10-5-2011

CRIME CONTINUADO

▪ Não se admite a suspensão condicional do processo por crime continuado, se a soma da pena mínima da infração mais grave com o aumento mínimo de ⅙ for superior a um ano.
[**Súmula 723**.]
▪ A lei penal mais grave aplica-se ao crime continuado ou ao crime permanente, se a sua vigência é anterior à cessação da continuidade ou da permanência.
[**Súmula 711**.]
▪ Quando se tratar de crime continuado, a prescrição regula-se pela pena imposta na sentença, não se computando o acréscimo decorrente da continuação.
[**Súmula 497**.]
▪ (...) o *quantum* de exasperação da pena, por força da continuidade delitiva, deve ser proporcional ao número de infrações cometidas. (...) A imprecisão quanto ao número de crimes praticados não obsta a aplicação da causa de aumento de pena da continuidade delitiva no patamar máximo de ⅔ (dois terços), desde que haja elementos seguros que demonstrem que vários foram os delitos perpetrados ao longo de dilatado lapso temporal.
[**HC 127.158**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 23-6-2015, 2ª T, *DJE* de 27-8-2015.]
▪ Em todos os casos em que foi reconhecida a existência de crime continuado, foi utilizado como critério de elevação da pena a quantidade de crimes cometidos, segundo a tabela sugerida pelo ministro Celso de Mello, não sendo esse fato, ao contrário do que diz a embargante, levado em conta em nenhuma outra fase da dosimetria.
[**AP 470 EDj-décimos quintos**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 5-9-2013, P, *DJE* de 10-10-2013.]
▪ Para crimes graves, roubos qualificados, praticados com violência ou ameaça contra vítimas diversas, a pertinência da regra do crime continuado deve ser avaliada com muita cautela pelo julgador. Embora, em tese viável, se reconhecida a continuidade, o incremento da pena deve ser efetuado com atenção aos parâmetros mais rigorosos do parágrafo único do art. 71 do CP.
[**HC 109.730**, rel. min. **Rosa Weber**, j. 2-10-2012, 1ª T, *DJE* de 29-10-2012.]
▪ Continuidade delitiva. Não ocorrência. (...) Pode-se enquadrar (...) o crime praticado por ex-prefeito quando no exercício efetivo do cargo no tipo penal previsto na norma do inciso V do art. 1º do DL 201/1967 (...). (...) O crime em tela consumou-se de forma instantânea, mediante subscrição do contrato de locação e a consequente autorização para a realização das despesas não autorizadas por lei, conduta única, ainda que a situação antijurídica dela decorrente tenha se prolongado no tempo.
[**AP 441**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 8-3-2012, P, *DJE* de 8-6-2012.]
▪ Extirpado da pena — para cálculo de prescrição — o aumento decorrente da continuidade (CP, art. 119, e Súmula 497 desta Suprema Corte), considera-se, para

fins de verificação do lapso prescricional aplicável, a pena concretamente fixada.
[**RHC 107.622**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 16-8-2011, 1ª T, *DJE* de 13-9-2011.]

▪ No crime continuado, a dosimetria da pena deve ocorrer para todos os crimes que o integram, mas não é caso de nulidade da sentença, por ausência de prejuízos ao paciente, o fato de ter o magistrado se limitado ao delito mais grave, que, por força do art. 71 do CP, orienta a aplicação da pena final. (...) No crime continuado, independentemente de sua natureza simples ou qualificada, a escolha do percentual de aumento da pena varia de acordo com o número de infrações praticadas.
[**RHC 107.381**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 31-5-2011, 1ª T, *DJE* de 14-6-2011.]

▪ Não há necessidade de pedido do Ministério Público no sentido da aplicação da regra do art. 71 do CP. O réu defende-se dos fatos, tal como narrados, e não da sua classificação legal. Cabe ao juiz analisar a aplicabilidade ou não da regra do crime continuado, no momento da fixação da pena. Praticado, várias vezes, o mesmo crime, nos termos do art. 71 do CP, a pena aplicável a cada conduta é idêntica, o que torna dispensável a repetição da dosimetria relativa a cada uma delas.
[**HC 95.245**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 16-11-2010, 2ª T, *DJE* de 1º-2-2011.]

▪ No acórdão atacado, a pena fixada para o recorrente foi dobrada, tendo em vista os oito crimes cometidos em continuidade delitiva, o que encontra apoio no precedente firmado no julgamento do HC 69.033 (rel. min. Marco Aurélio, *DJ* de 13-3-1992, p. 2925). De qualquer forma, a interpretação segundo a qual o cálculo da majoração da pena deveria estar apoiado também na análise das circunstâncias previstas no parágrafo único do art. 71 do CP não invalida a conclusão a que chegou o acórdão impugnado. Isso porque, como o Tribunal de Justiça de origem, para dobrar a pena em razão da continuidade delitiva, considerou apenas o número de crimes praticados (oito no total), tem-se a conclusão de que, se tivesse levado em conta também as circunstâncias do art. 71, parágrafo único, do CP, o aumento da pena, ao menos em tese, poderia ter sido ainda maior.
[**RHC 97.920**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 19-10-2010, 2ª T, *DJE* de 19-11-2010.]

▪ A edição da Lei 12.015/2009 torna possível o reconhecimento da continuidade delitiva dos antigos delitos de estupro e atentado violento ao pudor, quando praticados nas mesmas circunstâncias de tempo, modo e local e contra a mesma vítima.
[**HC 86.110**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 2-3-2010, 2ª T, *DJE* de 23-4-2010.]

= **HC 103.404**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 14-12-2010, 1ª T, *DJE* de 7-4-2011

▪ Ainda que fosse superada a barreira da impossibilidade do reexame dos elementos fático-probatórios em sede de *habeas corpus*, a decisão atacada não merece reparo, pois aplicar a continuidade delitiva à espécie traria prejuízo ao paciente. Caso fosse aplicada a regra do crime continuado, a pena do paciente não seria aumentada em apenas ⅙ como deseja o impetrante, mas poderia ser elevada até o triplo, o que, evidentemente, lhe seria desfavorável.
[**HC 96.784**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 4-12-2009, 2ª T, *DJE* de 5-2-2010.]

▪ O art. 71 do CP determina o acréscimo de ⅙ a ⅔ da pena, dependendo da quantidade de delitos. No caso, mostra-se correto o acréscimo de ½ da pena em razão da prática de dez crimes de estupro.
[**HC 99.897**, rel. min. **Eros Grau**, j. 17-11-2009, 2ª T, *DJE* de 12-2-2010.]

▪ A continuidade delitiva é, na sistemática penal brasileira, uma criação puramente jurídica. Espécie de presunção, a implicar verdadeiro benefício àqueles que, nas mesmas circunstâncias de tempo, modo e lugar de execução, praticam crimes da mesma espécie. Isso porque, nada obstante a quantidade de condutas cometidas pelo agente, a lei presume a existência de um crime único.
[**HC 98.647**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 13-10-2009, 1ª T, *DJE* de 20-11-2009.]

▪ O instituto da continuidade delitiva é modalidade de concreção da garantia constitucional da individualização da pena, a operar mediante benefício àqueles que, nas mesmas circunstâncias de tempo, modo e lugar de execução, cometem crimes da mesma espécie.
[**HC 93.536**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 16-9-2009, 1ª T, *DJE* de 7-8-2009.]
= **HC 98.831**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 10-11-2009, 1ª T, *DJE* de 28-5-2010

▪ Quando dependa de exame profundo dos fatos à luz da prova, não se admite reconhecimento de crime continuado em processo de *habeas corpus*.
[**HC 84.302**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 2-6-2009, 2ª T, *DJE* de 26-6-2009.]
= **HC 96.804**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 14-9-2010, 2ª T, *DJE* de 1º-10-2010
= **HC 70.580**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 10-5-1994, 1ª T, *DJE* de 4-9-2009
VIDE **HC 96.784**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 4-12-2009, 2ª T, *DJE* de 5-2-2010

▪ Delitos de roubo qualificado e de latrocínio. Crime continuado. Reconhecimento. Inadmissibilidade. Tipos de objetividades jurídicas distintas. Inexistência da correlação representada pela lesão do mesmo bem jurídico. Crimes de espécies diferentes. *Habeas corpus* denegado. Inaplicabilidade do art. 71 do CP. Não pode reputar-se crime continuado a prática dos delitos de roubo e de latrocínio.
[**HC 87.089**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 2-6-2009, 2ª T, *DJE* de 26-6-2009.]
VIDE **HC 70.360**, rel. min. **Néri da Silveira**, j. 17-8-1993, 2ª T, *DJ* de 3-6-1994

▪ Crimes de estupro e atentado violento ao pudor. Continuidade delitiva. Inadmissibilidade. (...) consoante se depreende da sentença condenatória, os crimes de estupro e atentado violento ao pudor foram cometidos contra duas filhas menores do paciente, ou seja, contra vítimas diferentes, havendo, portanto, completa autonomia entre as condutas praticadas.
[**HC 96.942**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 2-6-2009, 2ª T, *DJE* de 19-6-2009.]
= **HC 90.922**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 23-6-2009, 2ª T, *DJE* de 18-12-2009
VIDE **HC 86.110**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 2-3-2010, 2ª T, *DJE* de 23-4-2010

▪ Assentada, pelas instâncias competentes, a falta de unidade de desígnios nas ações praticadas pelo paciente, não há como se reconhecer a continuidade delitiva.
[**HC 95.753**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 11-11-2008, 1ª T, *DJE* de 7-8-2009.]
= **HC 99.505**, rel. min. **Eros Grau**, j. 8-9-2009, 2ª T, *DJE* de 29-10-2009

▪ A jurisprudência desta Casa é pacífica no sentido da impossibilidade de revolvimento do conjunto probatório com o fim de verificar a ocorrência das condições configuradoras da continuidade delitiva. É assente, ademais, na doutrina e na jurisprudência que "quem faz do crime a sua atividade comercial, como se fosse uma profissão, incide na hipótese de habitualidade, ou de reiteração delitiva, que não se confundem com a da continuidade delitiva".
[**HC 94.970**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 21-10-2008, 1ª T, *DJE* de 28-11-2008.]
= **HC 110.581 AgR**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 6-12-2011, 2ª T, *DJE* de 1º-2-2012
= **HC 100.380**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 11-5-2010, 1ª T, *DJE* de 1º-7-2010
VIDE **HC 95.753**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 11-11-2008, 1ª T, *DJE* de 7-8-2009
▪ O direito penal brasileiro encampou a teoria da ficção jurídica para justificar a natureza do crime continuado (art. 71 do CP). Por força de uma ficção criada por lei, justificada em virtude de razões de política criminal, a norma legal permite a atenuação da pena criminal, ao considerar que as várias ações praticadas pelo sujeito ativo são reunidas e consideradas fictamente como delito único.
[**HC 91.370**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 20-5-2008, 2ª T, *DJE* de 20-6-2008.]
▪ Para configurar o crime continuado, na linha adotada pelo direito penal brasileiro, é imperioso que o agente: a) pratique mais de uma ação ou omissão; b) que as referidas ações ou omissões sejam previstas como crime; c) que os crimes sejam da mesma espécie; d) que as condições do crime (tempo, lugar, modo de execução e outras similares) indiquem que as ações ou omissões subsequentes efetivamente constituem o prosseguimento da primeira. É assente na doutrina e na jurisprudência que não basta que haja similitude entre as condições objetivas (tempo, lugar, modo de execução e outras similares). É necessário que entre essas condições haja uma ligação, um liame, de tal modo a evidenciar-se, de plano, terem sido os crimes subsequentes continuação do primeiro. O entendimento desta Corte é no sentido de que a reiteração criminosa indicadora de delinquência habitual ou profissional é suficiente para descaracterizar o crime continuado.
[**RHC 93.144**, rel. min. **Menezes Direito**, j. 18-3-2008, 1ª T, *DJE* de 9-5-2008.]
= **HC 109.730**, rel. min. **Rosa Weber**, j. 2-10-2012, 1ª T, *DJE* de 29-10-2012
= **HC 109.971**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 18-10-2011, 2ª T, *DJE* de 6-2-2012
▪ Sonegação fiscal (Lei 8.137/1990, arts. 1º, I e II, e 11): parcial reconhecimento de continuidade delitiva, de modo a que o paciente passe a responder não a cinco, mas a três acusações, tendo em vista critério de espaçamento temporal entre as condutas considerado razoável, à vista de tratar-se de sonegação de tributo de recolhimento mensal.
[**HC 89.573**, rel. min. **Sepúlveda Pertence**, j. 13-2-2007, 1ª T, *DJ* de 27-4-2007.]
▪ Na aplicação de pena privativa de liberdade, o aumento decorrente de concurso formal ou de crime continuado não incide sobre a pena-base, mas sobre a pena acrescida por circunstância qualificadora ou causa especial de aumento.
[**RHC 86.080**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 6-6-2006, 1ª T, *DJ* de 30-6-2006.]

▪ Não se aplica aos crimes militares a regra de continuidade delitiva a que se reporta o art. 71 do CP comum. Isso porque, nos termos do art. 12 do CP, a inexistência de regramento específico em sentido contrário é premissa da aplicação subsidiária do CP às legislações especiais. No caso, tal premissa não se faz presente. Bem ou mal, o CPM cuidou de disciplinar os crimes continuados de forma distinta e mais severa do que o CP comum.
[**HC 86.854**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 14-3-2006, 1ª T, *DJ* de 2-3-2007.]
▪ A continuidade delitiva deve ser reconhecida "quando o agente, mediante mais de uma ação ou omissão, pratica dois ou mais crimes da mesma espécie e, pelas condições de tempo, lugar, maneira de execução e outras semelhantes, devem os subsequentes ser havidos como continuação do primeiro" (CP, art. 71). Evidenciado que as séries delituosas estão separadas por espaço temporal igual a seis meses, não se há de falar em crime continuado, mas em reiteração criminosa, incidindo a regra do concurso material.
[**HC 87.495**, rel. min. **Eros Grau**, j. 7-3-2006, 1ª T, *DJ* de 28-4-2006.]
VIDE **HC 69.305**, rel. min. **Sepúlveda Pertence**, j. 28-4-1992, 1ª T, *DJ* de 5-6-1992
▪ Nos termos da atual jurisprudência do STF, formada após a Reforma Penal de 1984 (art. 71, parágrafo único, do CP), a circunstância de os delitos praticados atingirem bens jurídicos personalíssimos de pessoas diversas não impede a continuação delitiva.
[**HC 81.579**, rel. min. **Ilmar Galvão**, j. 19-2-2002, 1ª T, *DJ* de 5-4-2002.]
▪ Direito intertemporal: ultra-atividade da lei penal quando, após o início do crime continuado, sobrevém lei mais severa. Crime continuado (CP, art. 71, *caput*): delitos praticados entre março de 1991 e dezembro de 1992, de forma que estas 22 condutas devem ser consideradas, por ficção do legislador, como um único crime, iniciado, portanto, na vigência de *lex mitior* (art. 2º, II, da Lei 8.137, de 27-12-1990) e findo na vigência de *lex gravior* (art. 95, *d* e § 1º, da Lei 8.212, de 24-7-1991). Conflito de leis no tempo que se resolve mediante opção por uma de duas expectativas possíveis: retroatividade da *lex gravior* ou ultra-atividade da *lex mitior*, uma vez que não se pode cogitar da aplicação de duas penas diferentes, uma para cada período em que um mesmo e único crime foi praticado. Orientação jurisprudencial do Tribunal no sentido da aplicação da *lex gravior*.
[**HC 76.978**, rel. min. **Maurício Corrêa**, j. 29-9-1998, 2ª T, *DJ* de 19-2-1999.]
▪ Crime continuado. Redução de prazo de prescrição por menoridade. Interpretação do art. 115 do CP. A expressão "ao tempo do crime" constante do art. 115 do CP tem de ser entendida, com relação ao crime continuado, como "ao tempo de cada crime" que integra essa modalidade de concurso de delitos, razão por que se afigura certo o entendimento segundo o qual a redução do prazo de prescrição por causa da menoridade só se dá quanto aos crimes praticados antes de o agente completar 21 anos de idade.
[**HC 72.690**, rel. min. **Moreira Alves**, j. 5-9-1995, 1ª T, *DJ* de 15-3-1996.]
= **HC 107.616**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 18-10-2011, 1ª T, *DJE* de 8-11-2011

▪ O crime de latrocínio é um delito complexo, cuja unidade não se altera em razão da diversidade de vítimas fatais; há um único latrocínio, não obstante constatadas duas mortes; a pluralidade de vítimas não configura a continuidade delitiva, uma vez que o crime-fim arquitetado foi o de roubo, e não o de duplo latrocínio. Mantida a condenação, expunge-se da pena a majoração, porquanto não configurada a continuidade delitiva.

[**HC 71.267**, rel. min. **Maurício Corrêa**, j. 14-2-1995, 2ª T, *DJ* de 20-4-1995.]

= **RHC 107.210**, rel. p/ o ac. min. **Dias Toffoli**, j. 10-9-2013, 1ª T, *DJE* de 23-10-2013

= **HC 109.539**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 19-3-2013, 2ª T, *DJE* de 31-5-2013

▪ Crimes de roubo e de extorsão. Ilícitos penais que não constituem "crimes da mesma espécie". Consequente impossibilidade de reconhecimento, quanto a eles, do nexo de continuidade delitiva. Legitimidade da aplicação da regra pertinente ao concurso material (*quot crimina tot poenae*).

[**HC 71.174**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 11-10-1994, 1ª T, *DJ* de 1º-12-2006.]

= **RHC 112.676**, rel. min. **Rosa Weber**, j. 21-8-2012, 1ª T, *DJE* de 12-9-2012

= **HC 102.577**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 31-8-2010, 2ª T, *DJE* de 8-10-2010

▪ A reiteração de práticas criminosas não basta, só por si, para justificar o reconhecimento da ficção jurídica do delito continuado, cuja caracterização não prescinde do concurso — necessário e essencial — de outros elementos e fatores referidos pela lei. (...) As práticas criminosas reiteradas, especialmente quando cometidas em bases profissionais, como tem sucedido com os delitos de roubo, não devem ensejar, em princípio, o reconhecimento da *fictio juris* do delito continuado. Constituem, antes, a eloquente atestação do elevado grau de temibilidade social dos que investem, até mesmo com perversidade, contra a vida, a integridade corporal e o patrimônio de vítimas inocentes.

[**HC 70.580**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 10-5-1994, 1ª T, *DJE* de 4-9-2009.]

▪ A ficção jurídica do delito continuado, consagrada pela legislação penal brasileira, vislumbra, nele, uma unidade incindível, de que deriva a impossibilidade legal de dispensar, a cada momento desse fenômeno delituoso, um tratamento penal autônomo. Não podem ser considerados, desse modo, isoladamente, para efeitos prescricionais, os diversos delitos parcelares que compõem a estrutura unitária do crime continuado.

[**HC 70.593**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 5-10-1993, 1ª T, *DJ* de 17-11-2006.]

▪ Não é admissível continuidade delitiva entre roubo e furto. Firmou o STF, em sessão plenária de 21-5-1980, no RE criminal 91.317 (*RTJ* 98/357), que não se configura crime continuado, quando há roubo e furto, porque esses delitos, embora da mesma natureza, não são, entretanto, da mesma espécie.

[**HC 70.360**, rel. min. **Néri da Silveira**, j. 17-8-1993, 2ª T, *DJ* de 3-6-1994.]

= **HC 96.984**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 5-10-2010, 2ª T, *DJE* de 5-11-2010

= **HC 97.057**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 3-8-2010, 2ª T, *DJE* de 3-9-2010

VIDE **HC 87.089**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 2-6-2009, 2ª T, *DJE* de 26-6-2009

▪ Crime continuado: não reconhecimento integral, dado o intervalo superior a trinta dias entre alguns dos seis roubos praticados durante cerca de quatro meses: critério jurisprudencial que, em si mesmo, não é ilegal nem incompatível com a concepção objetiva do Código, não se tendo logrado demonstrar que sua aplicação, nas circunstâncias do caso, desnaturaria a definição legal do crime continuado. [**HC 69.305**, rel. min. **Sepúlveda Pertence**, j. 28-4-1992, 1ª T, *DJ* de 5-6-1992.]

= **HC 111.444**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 11-12-2012, 2ª T, *DJE* de 1º-2-2013

= **HC 107.636**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 6-3-2012, 1ª T, *DJE* de 21-3-2012

VIDE **HC 89.573**, rel. min. **Sepúlveda Pertence**, j. 13-2-2007, 1ª T, *DJ* de 27-4-2007

VIDE **HC 87.495**, rel. min. **Eros Grau**, j. 7-3-2006, 1ª T, *DJ* de 28-4-2006

SUSPENSÃO CONDICIONAL DA PENA

▪ Não obsta a concessão do *sursis* condenação anterior à pena de multa. [**Súmula 499**.]

▪ O paciente aceitou as condições impostas na audiência admonitória para a concessão do *sursis* (art. 614, § 1º, *a*, do CPPM). Iniciado o período probatório, deixou de cumprir a que exigia seu comparecimento trimestral em juízo. A propositada inércia do condenado, que, devidamente intimado, não apresentou justificativa, descaracteriza eventual cerceamento de defesa a justificar a nulidade da decisão que revogou a benesse. [**HC 116.554**, rel. min. **Teori Zavascki**, j. 23-9-2014, 2ª T, *DJE* de 16-10-2014.]

VIDE **AP 512 AgR**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 15-3-2012, P, *DJE* de 20-4-2012

▪ Direito penal militar. Vedação do *sursis*. Crime de deserção. Compatibilidade com a CF. A jurisprudência do STF inclina-se pela constitucionalidade do tratamento processual penal mais gravoso aos crimes submetidos à Justiça Militar, em virtude da hierarquia e da disciplina próprias das Forças Armadas. (...) Com efeito, no próprio texto constitucional, há discrímen no regime de disciplina das instituições militares. Desse modo, como princípio de hermenêutica, somente se deveria declarar um preceito normativo conflitante com a Lei Maior se o conflito fosse evidente. Ou seja, deve-se preservar o afastamento da suspensão condicional da pena por ser opção política normativa. Em consequência, entende-se como recepcionadas pela Constituição as normas previstas na alínea *a* do inciso II do art. 88 do CPM e na alínea *a* do inciso II do art. 617 do CPPM.

[**HC 119.567**, rel. p/ o ac. min. **Roberto Barroso**, j. 22-5-2014, P, *DJE* de 30-10-2014.]

▪ Crime de deserção (CPM, art. 187). Suspensão condicional da pena. Vedação *ex lege* (CPM, art. 88, II, *a*). Ofensa à garantia constitucional da individualização da pena (inciso XLVI do art. 5º da CF/1988). Flexibilização. Admissão do *sursis*. Consideração necessária por parte do julgador (CPM, art. 84). Declaração de não recepção pela Constituição de 1988 de parte da alínea *a* do inciso II do art. 88 do CPM. Inaplicabilidade no caso concreto. Empate. Ordem concedida na forma regimental (RISTF, art. 146, parágrafo único). A norma em questão avilta mais diretamente a equidade,

pela qual se espera harmonia na aplicação dos princípios constitucionais e das normas infraconstitucionais. Assim como deve o legislador, ao estabelecer tipos penais incriminadores, inspirar-se na proporcionalidade, não cominando sanções ínfimas para crimes que violem bens jurídicos de relevo maior, nem penas exageradas para infrações de menor potencial ofensivo, deve ele observar esse mesmo preceito no que diz respeito às normas tendentes à individualização dessas penas, atentando para as condições específicas do violador da norma e para as consequências da infração por ele cometida para o bem jurídico tutelado pela lei e para a eventual vítima do crime. Feitas essas considerações, é o caso de superar, em parte, o disposto na alínea *a* do inciso II do art. 88 do CPM (vedação legal à suspensão condicional da pena), admitindo-se o *sursis* no crime de deserção para aquele que preencha todos os demais requisitos previstos no art. 84 do CPM. Em face de empate na votação, não se pode declarar a não recepção pela Constituição de 1988 da parte da alínea *a* do inciso II do art. 88 do CPM em que se exclui, em tempo de paz, a suspensão condicional da pena para os condenados pelo crime de deserção. Ordem concedida, na forma regimental. [**HC 113.857**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 5-12-2013, P, *DJE* de 30-10-2014.]

▪ Ao dar provimento ao recurso interposto exclusivamente pelo Ministério Público castrense, o STM condenou a paciente à pena de quatro anos de reclusão, em regime aberto, pela prática do crime de peculato (art. 303 do CPM), em continuidade delitiva (art. 71 do CP), tornando sem eficácia a extinção da punibilidade pelo cumprimento do *sursis*. O art. 613 do CPPM dispõe que "(a) suspensão também ficará sem efeito se, em virtude de recurso interposto pelo Ministério Público, for aumentada a pena, de modo que exclua a concessão do benefício". O art. 160 da LEP (Lei 7.210/1984), por sua vez, estabelece que a audiência admonitória será designada somente depois de transitada em julgado a condenação. É de rigor, pois, concluir que, antes de julgado o recurso do MPM, não poderia a Justiça castrense de primeiro grau ter designado a audiência admonitória, como ocorreu, sendo correta, portanto, a decisão ora atacada, que tornou sem efeito a decisão que extinguiu a pena privativa de liberdade antes do trânsito em julgado da condenação. [**HC 115.252**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 5-11-2013, 2ª T, *DJE* de 4-8-2014.]

▪ O *sursis* não ostenta a categorização jurídica de pena, mas, antes, medida alternativa a ela; por isso que não cabe confundir o tempo alusivo ao período de prova exigido para a obtenção desse benefício com o requisito temporal relativo ao cumprimento de ¼ da pena privativa de liberdade para alcançar-se o indulto natalino e, consectariamente, a extinção da punibilidade. O inciso XII do art. 1º do Decreto 7.873/2012 divisou como merecedores do indulto natalino os réus condenados a pena privativa de liberdade, desde que substituída por pena restritiva de direitos, na forma do art. 44 do DL 2.848, de 7-12-1940 — CP, ou ainda beneficiados com a suspensão condicional da pena, que, de qualquer forma, tenham cumprido, até 25-12-2012, ¼, requisito temporal vinculado à pena privativa de liberdade, sem qualquer relação com o período

de provas do *sursis*. *In casu*, o paciente foi condenado a dois anos de reclusão, pela prática do crime de estelionato tipificado no art. 251 do CPM e, beneficiado com o *sursis*, teve, *a posteriori*, negado o indulto natalino sob o fundamento de que não satisfizera o requisito temporal alusivo ao cumprimento de ¼ da pena privativa de liberdade, advindo irresignação no sentido de que tal requisito fora satisfeito em razão do cumprimento do período de provas da suspensão condicional da pena. Destarte, tratando-se de institutos penais diversos, não cabe ter como tempo de cumprimento da pena o período de prova exigido para a suspensão condicional da pena.
[**HC 117.855**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 24-9-2013, 1ª T, *DJE* de 19-11-2013.]
= **HC 129.209**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 17-11-2015, 2ª T, *DJE* de 14-12-2015

▪ O óbice, previsto no art. 44 da Lei 11.343/2006, à suspensão condicional da pena imposta ante tráfico de drogas mostra-se afinado com a Lei 8.072/1990 e com o disposto no inciso XLIII do art. 5º da CF.
[**HC 101.919**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 6-9-2011, 1ª T, *DJE* de 26-10-2011.]

▪ O *sursis* penal reveste-se de caráter subsidiário, em virtude do que dispõe o art. 77, III, do CP, já que tal benefício legal somente incidirá se e quando incabível a substituição da pena privativa de liberdade por sanção restritiva de direitos.
[**HC 99.803**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 22-6-2010, 2ª T, *DJE* de 6-8-2010.]

▪ Descabe cogitar de violência ao art. 77 do CP no que consignados maus antecedentes do réu ante condenações impostas e a personalidade distorcida.
[**HC 100.092**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 11-5-2010, 1ª T, *DJE* de 4-6-2010.]

▪ É firme a jurisprudência deste STF no sentido de que a fixação do período de suspensão condicional da pena acima do mínimo legal pressupõe a indicação de fatos concretos, o que, no caso, não ocorreu.
[**HC 94.937**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 7-10-2008, 1ª T, *DJE* de 24-4-2009.]

▪ Tendo-se aplicado a pena-base no mínimo legal previsto para o tipo, não se pode, na análise da suspensão condicional da pena, desprezar o enfoque, apontando-se circunstâncias judiciais negativas.
[**HC 92.322**, rel. p/ o ac. min. **Marco Aurélio**, j. 18-12-2007, 1ª T, *DJE* de 13-6-2008.]

▪ Constatado o descumprimento de condição imposta durante o período de prova do *sursis*, é perfeitamente cabível a revogação do benefício, ainda que a decisão venha a ser proferida após o término do período de prova.
[**HC 91.562**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 9-10-2007, 2ª T, *DJE* de 30-11-2007.]

▪ Possível é a suspensão condicional da pena mesmo em se tratando de crime hediondo (...).
[**HC 86.698**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 19-6-2007, 1ª T, *DJE* de 31-8-2007.]

▪ Não há direito subjetivo do acusado ao benefício da suspensão condicional da pena (art. 77 do CP), sendo legítima a decisão que indefere esse benefício com apoio no elevado número de punições disciplinares já aplicadas ao paciente.
[**HC 85.790**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 31-5-2007, 1ª T, *DJ* de 12-5-2006.]

EFEITOS DA CONDENAÇÃO

▪ Tese: os efeitos jurídicos previstos no art. 91 do CP são decorrentes de sentença penal condenatória. Tal não se verifica, portanto, quando há transação penal (art. 76 da Lei 9.099/1995), cuja sentença tem natureza homologatória, sem qualquer juízo sobre a responsabilidade criminal do aceitante. As consequências da homologação da transação são aquelas estipuladas de modo consensual no termo de acordo. Solução do caso: tendo havido transação penal e sendo extinta a punibilidade, ante o cumprimento das cláusulas nela estabelecidas, é ilegítimo o ato judicial que decreta o confisco do bem (motocicleta) que teria sido utilizado na prática delituosa. O confisco constituiria efeito penal muito mais gravoso ao aceitante do que os encargos que assumiu na transação penal celebrada (fornecimento de cinco cestas de alimentos). [**RE 795.567**, rel. min. **Teori Zavascki**, j. 28-5-2015, P, *DJE* de 9-9-2015, RG.]

▪ Sempre que a sentença decide pedidos autônomos, ela gera a formação de capítulos também autônomos, que são juridicamente cindíveis. O julgamento da demanda integrada por mais de uma pretensão exige um ato judicial múltiplo de procedência ou improcedência dos pedidos. Doutrina. No direito processual penal, o julgamento múltiplo ocorre em razão da diversidade dos fatos típicos imputados e das regras próprias ao concurso material de crimes, em que se exige sentença de estrutura complexa, com condenações múltiplas. É plena a autonomia dos capítulos, a independência da prova e a especificidade das penas impostas aos condenados para cada um dos crimes pelos quais estão sendo processados. O trânsito em julgado refere-se à condenação, e não ao processo. A coisa julgada material é a qualidade conferida pela CF e pela lei à sentença/acórdão que põe fim a determinada lide, o que ocorre com o esgotamento de todas as possibilidades recursais quanto a uma determinada condenação, e não quanto ao conjunto de condenações de um processo. No mesmo sentido, o art. 467 do CPC e o art. 105 da LEP. Esse entendimento já se encontra de longa data sedimentado nesta Corte, nos termos das Súmulas 354 e 514 do STF. A interposição de embargos infringentes com relação a um dos crimes

praticados não relativiza nem aniquila a eficácia da coisa julgada material relativamente às condenações pelos demais crimes praticados em concurso de delitos, que formam capítulos autônomos do acórdão. Descabe transformar a parte irrecorrível da sentença em um simples texto judicial, retirando-lhe temporariamente a força executiva até que seja finalizado outro julgamento, que, inclusive, em nada lhe afetará. [**AP 470 QO-décima primeira**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 13-11-2013, P, *DJE* de 19-2-2014.]

▪ A Constituição prevê, como regra geral, que cabe a cada uma das Casas do Congresso Nacional, respectivamente, a decisão sobre a perda do mandato de deputado ou senador que sofrer condenação criminal transitada em julgado. Essa regra geral, no entanto, não se aplica em caso de condenação em regime inicial fechado, que deva perdurar por tempo superior ao prazo remanescente do mandato parlamentar. Em tal situação, a perda do mandato se dá automaticamente, por força da impossibilidade jurídica e fática de seu exercício. Como consequência, quando se tratar de deputado cujo prazo de prisão em regime fechado exceda o período que falta para a conclusão de seu mandato, a perda se dá como resultado direto e inexorável da condenação, sendo a decisão da Câmara dos Deputados vinculada e declaratória. (...) Como consequência, suspendo os efeitos da deliberação do Plenário da Câmara dos Deputados acerca da Representação 20, de 21-8-2013, até o julgamento definitivo do presente mandado de segurança pelo Plenário do STF. Esclareço que a presente decisão não produz a perda automática do mandato, cuja declaração — ainda quando constitua ato vinculado — é de atribuição da Mesa da Câmara.
[**MS 32.326 MC**, rel. min. **Roberto Barroso**, dec. monocrática, j. 2-9-2013, *DJE* de 4-9-2013.]

VIDE **AP 396 QO**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 26-6-2013, P, *DJE* de 4-10-2013

VIDE **AP 470**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 17-12-2012, P, *DJE* de 22-4-2013

▪ Penal e processo penal militar. Pena condenatória superior a dois anos. Aplicação de pena acessória de exclusão das Forças Armadas. Inocorrência de *reformatio in pejus*. Precedente: HC 86.858, Primeira Turma, rel. min. Lewandowski, *DJ* de 22-9-2006.
[**ARE 723.596 AgR**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 13-8-2013, 2ª T, *DJE* de 2-9-2013.]

▪ No caso específico dos parlamentares, essa relação natural entre suspensão dos direitos políticos e perda do cargo público (...) não se estabelece como consequência natural. E a Constituição, no art. 55, § 2º, diz claramente que, nesses casos, a perda do mandato será decidida pela Câmara dos Deputados ou pelo Senado Federal por (...) maioria absoluta, mediante provocação da respectiva Mesa ou de partido político representado no Congresso Nacional, assegurada ampla defesa.
[**AP 565**, rel. min. **Cármen Lúcia**, voto do min. **Teori Zavascki**, j. 8-8-2013, P, *DJE* de 23-5-2014.]

≠ **AP 396 QO**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 26-6-2013, P, *DJE* de 4-10-2013

≠ **AP 470**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 17-12-2012, P, *DJE* de 22-4-2013

▪ Perda do mandato eletivo. (...) O STF recebeu do Poder Constituinte originário a competência para processar e julgar os parlamentares federais acusados da prática de infrações penais comuns. Como consequência, é ao STF que compete a aplicação das penas cominadas em lei, em caso de condenação. A perda do mandato eletivo é uma pena acessória da pena principal (privativa de liberdade ou restritiva de direitos) e deve ser decretada pelo órgão que exerce a função jurisdicional, como um dos efeitos da condenação, quando presentes os requisitos legais para tanto. Diferentemente da Carta outorgada de 1969, nos termos da qual as hipóteses de perda ou suspensão de direitos políticos deveriam ser disciplinadas por lei complementar (art. 149, § 3º), o que atribuía eficácia contida ao mencionado dispositivo constitucional, a atual Constituição estabeleceu os casos de perda ou suspensão dos direitos políticos em norma de eficácia plena (art. 15, III). Em consequência, o condenado criminalmente, por decisão transitada em julgado, tem seus direitos políticos suspensos pelo tempo que durarem os efeitos da condenação. A previsão contida no art. 92, I e II, do CP é reflexo direto do disposto no art. 15, III, da CF. Assim, uma vez condenado criminalmente um réu detentor de mandato eletivo, caberá ao Poder Judiciário decidir, em definitivo, sobre a perda do mandato. Não cabe ao Poder Legislativo deliberar sobre aspectos de decisão condenatória criminal, emanada do Poder Judiciário, proferida em detrimento de membro do Congresso Nacional. A Constituição não submete a decisão do Poder Judiciário à complementação por ato de qualquer outro órgão ou Poder da República. Não há sentença jurisdicional cuja legitimidade ou eficácia esteja condicionada à aprovação pelos órgãos do Poder Político. A sentença condenatória não é a revelação do parecer de umas das projeções do poder estatal, mas a manifestação integral e completa da instância constitucionalmente competente para sancionar, em caráter definitivo, as ações típicas, antijurídicas e culpáveis. Entendimento que se extrai do art. 15, III, c/c o art. 55, IV, § 3º, ambos da Constituição da República. Afastada a incidência do § 2º do art. 55 da Lei Maior, quando a perda do mandato parlamentar for decretada pelo Poder Judiciário, como um dos efeitos da condenação criminal transitada em julgado. Ao Poder Legislativo cabe, apenas, dar fiel execução à decisão da Justiça e declarar a perda do mandato, na forma preconizada na decisão jurisdicional. Repugna à nossa Constituição o exercício do mandato parlamentar quando recaia, sobre o seu titular, a reprovação penal definitiva do Estado, suspendendo-lhe o exercício de direitos políticos e decretando-lhe a perda do mandato eletivo. A perda dos direitos políticos é "consequência da existência da coisa julgada". Consequentemente, não cabe ao Poder Legislativo "outra conduta senão a declaração da extinção do mandato" (RE 225.019, rel. min. Nelson Jobim). Conclusão de ordem ética consolidada a partir de precedentes do STF e extraída da CF e das leis que regem o exercício do poder político-representativo, a conferir encadeamento lógico e substância material à decisão no sentido da decretação da perda do mandato eletivo. Conclusão que

também se constrói a partir da lógica sistemática da Constituição, que enuncia a cidadania, a capacidade para o exercício de direitos políticos e o preenchimento pleno das condições de elegibilidade como pressupostos sucessivos para a participação completa na formação da vontade e na condução da vida política do Estado. No caso, os réus parlamentares foram condenados pela prática, entre outros, de crimes contra a administração pública. Conduta juridicamente incompatível com os deveres inerentes ao cargo. Circunstâncias que impõem a perda do mandato como medida adequada, necessária e proporcional. Decretada a suspensão dos direitos políticos de todos os réus, nos termos do art. 15, III, da CF.

[**AP 470**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 17-12-2012, P, *DJE* de 22-4-2013.]

= **AP 396 QO**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 26-6-2013, P, *DJE* de 4-10-2013

VIDE **MS 32.326 MC**, rel. min. **Roberto Barroso**, dec. monocrática, j. 2-9-2013, *DJE* de 4-9-2013

▪ A perda de cargo ou a inabilitação para o exercício de cargo ou função pública, eletivo ou de nomeação "não é automático, nem depende tão só desses elementos objetivos; ao motivar a imposição da perda de cargo, função ou mandato, o juiz deve levar em consideração o alcance do dano causado, a natureza do fato, as condições pessoais do agente, o grau de sua culpa, etc., para concluir sobre a necessidade da medida no caso concreto". Doutrina.

[**AP 441**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 8-3-2012, P, *DJE* de 8-6-2012.]

▪ Os pacientes restaram condenados à pena de dois anos e seis meses de reclusão, em regime inicial fechado, e à perda do cargo público que ocupavam, unicamente pelo crime de formação de quadrilha, sendo mantida a prisão cautelar sem qualquer novo fundamento. *Habeas corpus* concedido para revogar o decreto de prisão cautelar, mantido na sentença condenatória, e determinar a imediata soltura dos pacientes, salvo se por outro motivo estiverem presos. A soltura dos pacientes não implica o retorno às funções públicas antes exercidas, especialmente porque decretada sua perda na sentença condenatória.

[**HC 104.459**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 14-9-2010, 1ª T, *DJE* de 3-11-2010.]

▪ Crime de tortura. Condenação que implica a perda do cargo ou função pública. (...) O acórdão recorrido está em consonância com a jurisprudência do STF no sentido de que é permitida a decretação de perda do cargo ou função pública, no caso de condenação por crime de tortura (art. 1º, § 5º, da Lei 9.455/1997).

[**AI 748.600 AgR**, rel. min. **Eros Grau**, j. 23-6-2009, 2ª T, *DJE* de 7-8-2009.]

= **AI 769.637 AgR-ED-ED**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 25-6-2013, 2ª T, *DJE* de 16-10-2013

= **RHC 104.751**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 18-10-2011, 1ª T, *DJE* de 4-11-2011

▪ Magistrado. Condenação. Perda do cargo com base no inciso I do art. 92 do CP. Alegação de desrespeito ao § 6º do art. 27 da Loman (*quorum* de ⅔). Incompetência do STF (letra *n* do inciso I do art. 102 da CF). As questões de ordem sobre a tramitação dos processos independem de pauta (inciso I do § 1º do art. 83 do RISTF).

Não reflete o interesse geral da Magistratura a causa em que um de seus membros contesta a perda do cargo — como efeito da condenação — decretada por menos de ⅔ dos integrantes do órgão especial que o julgou. De outro lado, o aludido *quorum* é exigido apenas no tocante à perda de cargo pela prática das infrações administrativas mencionadas nas alíneas *a* a *c* do inciso II do art. 26 da Loman.
[**AO 1.464 QO**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 14-8-2008, P, *DJE* de 28-11-2008.]

▪ Suspensão de direitos políticos pela condenação criminal: direito intertemporal. À incidência da regra do art. 15, III, da Constituição, sobre os condenados na sua vigência, não cabe opor a circunstância de ser o fato criminoso anterior à promulgação dela a fim de invocar a garantia da irretroatividade da lei penal mais severa: cuidando-se de norma originária da Constituição, obviamente não lhe são oponíveis as limitações materiais que nela se impuseram ao poder de reforma constitucional.
[**RE 418.876**, rel. min. **Sepúlveda Pertence**, j. 30-3-2004, 1ª T, *DJ* de 4-6-2004.]

▪ *Habeas corpus.* Perda do posto ou patente militar. Instrumento processual que visa a garantir a liberdade de locomoção, não outra espécie de direito, como o de não se submeter o paciente a procedimento destinado à declaração de perda de posto ou patente. Tendo sido o paciente condenado por estelionato, mas com suspensão condicional da pena e, posteriormente, indultado, não está sujeito a privação de liberdade de locomoção.
[**HC 70.894**, rel. min. **Sydney Sanches**, j. 22-2-1994, 1ª T, *DJ* de 15-4-1994.]

EXECUÇÃO DA PENA

▪ O disposto no art. 127 da Lei 7.210/1984 (LEP) foi recebido pela ordem constitucional vigente, e não se lhe aplica o limite temporal previsto no *caput* do art. 58.
[**Súmula Vinculante 9**.]

▪ Não impede a progressão de regime de execução da pena, fixada em sentença não transitada em julgado, o fato de o réu se encontrar em prisão especial.
[**Súmula 717**.]

▪ Admite-se a progressão de regime de cumprimento da pena ou a aplicação imediata de regime menos severo nela determinada, antes do trânsito em julgado da sentença condenatória.
[**Súmula 716**.]

▪ A pena unificada para atender ao limite de trinta anos de cumprimento, determinado pelo art. 75 do CP, não é considerada para a concessão de outros benefícios, como o livramento condicional ou regime mais favorável de execução.
[**Súmula 715**.]

▪ Transitada em julgado a sentença condenatória, compete ao juízo das execuções a aplicação de lei mais benigna.
[**Súmula 611**.]

▪ O inadimplemento deliberado da pena de multa cumulativamente aplicada ao sentenciado impede a progressão no regime prisional. Tal regra somente é excepcionada pela comprovação da absoluta impossibilidade econômica do apenado em pagar a multa, ainda que parceladamente.
[**EP 12 ProgReg-AgR**, rel. min. **Roberto Barroso**, j. 8-4-2015, P, *DJE* de 11-6-2015.]

▪ O direito à remição pressupõe o efetivo exercício de atividades laborais ou estudantis por parte do preso, o qual deve comprovar, de modo inequívoco, seu real envolvimento no processo ressocializador, razão por que não existe a denominada remição ficta ou virtual. Por falta de previsão legal, não há direito subjetivo ao crédito de potenciais dias de trabalho ou estudo em razão da inexistência de meios

para o desempenho de atividades laborativas ou pedagógicas no estabelecimento prisional. O regime disciplinar diferenciado impõe ao preso tratamento penitenciário peculiar, mais severo e distinto daquele reservado aos demais detentos, estabelecendo que o preso somente poderá sair da cela individual, diariamente, por duas horas, para banho de sol. Não há previsão, na LEP, para que o preso, no regime disciplinar diferenciado, deixe a cela para executar trabalho interno, o que também se erige em óbice ao pretendido reconhecimento do direito à remição ficta.
[**RHC 124.775**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 11-11-2014, 1ª T, *DJE* de 19-12-2014.]

▪ Transferência de localidade para cumprimento da pena. (...) Jurisprudência assentada no STF a permitir transferência de condenado quando diante de sistemas de cumprimento de pena equivalentes, seja no estado ou entre membros da Federação. Princípio da dignidade da pessoa humana. Pena indireta de banimento. (...) A distância entre a família e o local do efetivo cumprimento da pena, não obstante reflita a imperfeição do sistema, não pode ser tida por banimento.
[**RHC 122.494**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 14-10-2014, 2ª T, *DJE* de 10-2-2015.]

▪ Nos termos dos art. 147 c/c art. 181 da Lei 7.210/1984, iniciado o cumprimento da pena, o condenado poderá, em incidente da execução, apresentar justificativa sobre eventual dificuldade do seu dever jurídico de efetuar o pagamento da prestação pecuniária, não sendo possível antever (e, portanto, antecipar-se ao órgão competente), dadas as justificativas que poderão ser apresentadas, se o juízo da execução determinará a prisão da paciente de forma arbitrária.
[**HC 123.210**, rel. min. **Teori Zavascki**, j. 14-10-2014, 2ª T, *DJE* de 4-11-2014.]

▪ Execução penal. Regime inicial semiaberto. Trabalho externo. A exigência objetiva de prévio cumprimento do mínimo de um sexto da pena, segundo a reiterada jurisprudência do STJ, não se aplica aos presos que se encontrem em regime inicial semiaberto. Diversos fundamentos se conjugam para a manutenção desse entendimento. A aplicação do requisito temporal teria o efeito de esvaziar a possibilidade de trabalho externo por parte dos apenados em regime inicial semiaberto. Isso porque, após o cumprimento de ⅙ da pena, esses condenados estarão habilitados à progressão para o regime aberto, que tem no trabalho externo uma de suas características intrínsecas. A interpretação jurídica não pode tratar a realidade fática com indiferença, menos ainda quando se trate de definir o regime de cumprimento das penas privativas de liberdade. No caso, são graves e notórias as deficiências do sistema prisional. Nesse cenário, sem descurar dos deveres de proteção que o Estado tem para com a sociedade, as instituições devem prestigiar os entendimentos razoáveis que não sobrecarreguem ainda mais o sistema, nem tampouco imponham aos apenados situações mais gravosas do que as que decorrem da lei e das condenações que sofreram. A inaplicabilidade do requisito temporal para o deferimento de trabalho externo não significa, naturalmente, que a sua concessão

deva ser automática. Embora a LEP seja lacônica quanto aos requisitos pertinentes, é intuitivo que a medida é condicionada: pela condição pessoal do apenado, que deve ser compatível com as exigências de responsabilidade inerentes à autorização para saída do estabelecimento prisional; e pela adequação do candidato a empregador. Inexiste vedação legal ao trabalho externo em empresa privada, que deve ser admitido segundo critérios uniformes, aplicáveis a todos os condenados.
[**EP 2 TrabExt-AgR**, rel. min. **Roberto Barroso**, j. 25-6-2014, P, *DJE* de 30-10-2014.]

▪ Para fins de remição de pena, a legislação penal vigente estabelece que a contagem de tempo de execução é realizada à razão de um dia de pena a cada três dias de trabalho, sendo a jornada normal de trabalho não inferior a seis nem superior a oito horas, o que impõe ao cálculo a consideração dos dias efetivamente trabalhados pelo condenado, e não as horas.
[**HC 114.393**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 3-12-2013, 2ª T, *DJE* de 10-12-2013.]

▪ É inadmissível a inclusão de condenado em regime disciplinar diferenciado por falta disciplinar anterior à concessão de livramento condicional.
[**HC 118.494**, rel. min. **Roberto Barroso**, j. 26-11-2013, 1ª T, *DJE* de 11-12-2013.]

▪ A execução de decisão transitada em julgado é procedimento a ser tomado de ofício pelo órgão jurisdicional, nos termos do art. 105 da LEP, sem necessidade de pedido das partes ou da sua audiência prévia.
[**AP 470 QO-décima primeira**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 13-11-2013, P, *DJE* de 19-2-2014.]

▪ Atentado violento ao pudor e estupro. Concurso material. Superveniência de lei mais benéfica. Eficácia retroativa da norma penal. Competência do juízo da Vara de Execuções Criminais.
[**HC 117.640**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 12-11-2013, 2ª T, *DJE* de 22-4-2014.]

▪ A prática de falta grave acarreta o "reinício da contagem do prazo para a obtenção de benefícios executórios" (HC 109.253, rel. min. Joaquim Barbosa). Esse entendimento não foi alterado com a edição da Lei 12.433/2011, que deu nova redação ao art. 127 da LEP para limitar a perda do tempo remido ao patamar máximo de ⅓.
[**HC 115.770**, rel. min. **Roberto Barroso**, j. 22-10-2013, 1ª T, *DJE* de 20-1-2014.]
VIDE **HC 94.098**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 24-3-2009, 2ª T, *DJE* de 24-4-2009

▪ Falta grave. Regressão. Contagem de novo período. Alcance. A regressão ao regime mais gravoso implica termo inicial para voltar-se a progredir no regime de cumprimento da pena. Ante o princípio da legalidade, essa óptica não pode ser estendida a benefícios diversos, em relação aos quais a LEP mostra-se silente.
[**HC 109.389**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 6-11-2012, 1ª T, *DJE* de 10-12-2012.]
VIDE **HC 95.401**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 21-10-2008, 2ª T, *DJE* de 8-11-2008

▪ Embora a prática da capoeira sirva para reintegração do condenado ao convívio social, trata-se de arte marcial, e não de atividade estudantil ou laborativa a possi-

bilitar a remissão da pena, nos termos do art. 126, *caput*, da Lei 7.210/1984 (LEP), na redação da Lei 12.433/2011.
[**RHC 113.769**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 11-9-2012, 2ª T, *DJE* de 24-9-2012.]

▪ Execução penal. Livramento condicional. Superveniência de segunda condenação, ainda não transitada em julgado. Determinação de efetivação da prisão do paciente lastreada em ordem de segregação cautelar. Não ocorrência de revogação do livramento. (...) A segunda condenação proferida contra o paciente, conforme se verifica dos documentos que instruem a impetração, vedou a ele a possibilidade de recorrer em liberdade, com base em requisitos cautelares previstos no art. 312 do CPP, motivo justificador para sua prisão. Somente para fins de acompanhamento provisório da execução dessa segunda condenação, está correta a determinação de realização de novos cálculos, posto que, atingindo o paciente condições objetivas para eventual progressão ou livramento com base na somatória das condenações que lhe foram impostas (ainda que uma delas ainda provisória), não lhe pode ser obstada a fruição do benefício a que eventualmente faça jus.
[**HC 109.618**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 12-6-2012, 1ª T, *DJE* de 27-6-2012.]

▪ Art. 14 da LEP. (...) É dever do Estado promover a assistência médica apropriada ao tratamento do custodiado em estabelecimento hospitalar prisional ou, na hipótese de inadequação do nosocômio penitenciário para tal finalidade, em unidade médica integrante do SUS mediante saídas, sob escolta, destinadas à intervenção médica, devidamente autorizadas pelo diretor do estabelecimento, com posterior e oportuno regresso à unidade prisional de origem.
[**HC 111.847**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 5-6-2012, 2ª T, *DJE* de 19-6-2012.]

▪ Procedimento administrativo disciplinar para apuração de falta grave no qual o paciente foi ouvido sem a assistência da defesa técnica. Oitiva realizada no juízo das execuções com a presença de defensor público que supre essa deficiência.
[**HC 109.536**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 8-5-2012, 1ª T, *DJE* de 15-6-2012.]

= **HC 112.380**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 29-5-2012, 1ª T, *DJE* de 22-6-2012

▪ A jurisprudência do STF não se opõe, em linha de princípio, à transferência de prisioneiro para unidade federativa diversa daquela em que se deu a protagonização delitiva; notadamente quando esse tipo de medida excepcional está embasada em fatos concretos, devidamente comprovados. Noutras palavras: sempre que o magistrado processante da causa se deparar com uma situação de urgência (situação incomum, portanto), nada impede que se encontre estabelecimento penitenciário mais adequado para acolher o sentenciado. Precedentes: HC 96.531, rel. min. Eros Grau; e HC 93.391, rel. min. Cezar Peluso. (...) No caso, as instâncias precedentes demonstraram a concreta necessidade de manutenção do paciente no presídio federal de segurança máxima. Renovação da medida que atende à finalidade do art. 3º da Lei 11.671/2008 (c/c o § 1º do art. 10) (...). Réu de "altíssima periculosidade" que

permanecia no comando do crime organizado no período em que esteve custodiado no presídio estadual de Mato Grosso, aliciando, inclusive, agentes prisionais. [**HC 106.039**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 27-3-2012, 2ª T, *DJE* de 8-6-2012.]

▪ O instituto da remição é de nítido caráter penal. Instituto que, para maior respeito à finalidade reeducativa da pena, constitui superlativo incentivo à aceitação daquilo que, discursivamente, nossa LEP chama de "programa individualizador da pena privativa de liberdade" (art. 6º da Lei 7.210/1984). A remição premia o apenado que se revela capaz de disciplina e, nessa vertente, valoriza o trabalho. Trabalho que a CF promoveu às categorias de princípio fundamental da República Federativa do Brasil (inciso IV do art. 1º) e de pilar da ordem social brasileira (art. 193). [**HC 110.566**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 28-2-2012, 2ª T, *DJE* de 8-6-2012.]

▪ Autorização para o trabalho externo autônomo. Requisitos do art. 37 da LEP. Necessidade de indicação precisa do local e horário de trabalho. Ausência de previsão legal. Constrangimento ilegal. (...) Não se mostra razoável exigir do reeducando outro requisito além dos critérios objetivos e subjetivos previstos na LEP, especialmente se esse já comprovou sua condição de microempresário regularmente estabelecido. O trabalho externo do paciente é de suma relevância no processo de sua reeducação e ressocialização, elevando-se à condição de instrumento de afirmação de sua dignidade. No caso sob análise, a apresentação pelo paciente de registro como microempresário, indicando o número do CNPJ e o seu endereço comercial, em documento no qual a sua atividade está descrita como "instalação e manutenção elétrica", é circunstância suficiente para a concessão do benefício pleiteado. Na hipótese, a comprovação das atividades exercidas poderá ser feita por meio de notas fiscais de prestação de serviço, recibos, orçamentos e outros documentos semelhantes. [**HC 110.605**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 6-12-2011, 2ª T, *DJE* de 26-4-2012.]

▪ O art. 127 da LEP, com a redação conferida pela Lei 12.433/2011, impõe ao juízo da execução que, ao decretar a perda dos dias remidos, atenha-se ao limite de ⅓ do tempo remido e leve em conta, na aplicação dessa sanção, a natureza, os motivos, as circunstâncias e as consequências do fato, bem como a pessoa do faltoso e seu tempo de prisão. (...) Da leitura do dispositivo legal se infere que o legislador pretendeu limitar somente a revogação dos dias remidos ao patamar de ⅓, razão pela qual não merece acolhida a pretensão de se estender o referido limite aos demais benefícios da execução. [**HC 110.851**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 6-12-2011, 2ª T, *DJE* de 19-12-2011.]

▪ Reconhecimento da falta grave que implicou a perda integral dos dias remidos. Impossibilidade. (...) A nova redação conferida pela Lei 12.433/2011 ao art. 127 da LEP limita ao patamar máximo de ⅓ a revogação do tempo a ser remido. Por se tratar de uma *novatio legis in mellius*, nada impede que ela retroaja para beneficiar o paciente no caso concreto. Princípio da retroatividade da lei penal menos gravosa. [**RHC 109.847**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 22-11-2011, 1ª T, *DJE* de 6-12-2011.]

= **HC 110.566**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 28-2-2012, 2ª T, *DJE* de 8-6-2012

▪ Procedimento administrativo disciplinar. Falta grave. Execução penal. Ato obsceno. Desrespeito à autoridade penitenciária. Portaria. Alegação de vício insanável. Improcedência. Descrição precisa do fato. Enquadramento na Lei 7.210/1984. Participação da Defensoria Pública. Princípio da ampla defesa e contraditório. Princípio da legalidade. Observância. (...) Os princípios da ampla defesa e do contraditório restaram observados na instauração do procedimento administrativo disciplinar para aplicação de sanção relativa a falta grave no curso de execução penal, sobretudo quando há a participação da Defensoria Pública *ab initio*, afastando-se a alegação de vício insanável na portaria que instaurou o feito. (...) as condutas foram enquadradas nos arts. 50, VI, e 52 da Lei 7.210/1984 (Execução Penal). As providências adotadas pela autoridade penitenciária foram pautadas pelo princípio da legalidade e pelo escopo de manter a estrita disciplina, imprescindível ao ambiente de um estabelecimento prisional de segurança máxima.
[**RHC 107.586**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 27-9-2011, 1ª T, *DJE* de 13-10-2011.]

▪ Direito do paciente, preso há quase dez anos, de receber a visita de seus dois filhos e três enteados. (...) É fato que a pena assume o caráter de prevenção e retribuição ao mal causado. Por outro lado, não se pode olvidar seu necessário caráter ressocializador, devendo o Estado preocupar-se, portanto, em recuperar o apenado. Assim é que dispõe o art. 10 da LEP ser dever do Estado a assistência ao preso e ao internado, objetivando prevenir o crime e orientar o retorno à convivência em sociedade. Aliás, o direito de o preso receber visitas do cônjuge, da companheira, de parentes e de amigos está assegurado expressamente pela própria lei (art. 41, X), sobretudo com o escopo de buscar a almejada ressocialização e reeducação do apenado que, cedo ou tarde, retornará ao convívio familiar e social. Nem se diga que o paciente não faz jus à visita dos filhos por se tratar de local impróprio, podendo trazer prejuízos à formação psíquica dos menores. De fato, é público e notório o total desajuste do sistema carcerário brasileiro à programação prevista pela LEP. Todavia, levando-se em conta a almejada ressocialização e partindo-se da premissa de que o convívio familiar é salutar para a perseguição desse fim, cabe ao Poder Público propiciar meios para que o apenado possa receber visitas, inclusive dos filhos e enteados, em ambiente minimamente aceitável, preparado para tanto e que não coloque em risco a integridade física e psíquica dos visitantes.
[**HC 107.701**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 13-9-2011, 2ª T, *DJE* de 26-3-2012.]

▪ Não se desconhece a divisão doutrinária entre os que entendem que o cumprimento de trinta anos de pena em regime fechado não é ressocializador — não satisfazendo, portanto, uma das finalidades da execução penal — e os que argumentam com a defesa da sociedade, defendendo que a concessão de benefícios antes dos trinta anos de cumprimento da pena constitui um incentivo a criminosos perigosos e contumazes. (...) Filio-me à corrente que não considera a unificação das penas em trinta anos para a concessão de benefícios, mantendo o entendimento consolidado

na Súmula 715 desta Corte. Outra interpretação conduziria a um tratamento igual para situações desiguais, colocando no mesmo patamar pessoas condenadas a trinta anos e a cem ou mais anos de reclusão, por exemplo. Não haveria aí distribuição de justiça, expressada em dar a cada um o que merece.
[**RHC 103.551**, voto do rel. min. **Luiz Fux**, j. 21-6-2011, 1ª T, *DJE* de 25-8-2011.]

▪ Saída temporária. Visita ao lar. Dados concretos hábeis a impossibilitar a concessão do benefício, em virtude do pouco tempo de ingresso no regime semiaberto, aliado à inviabilidade de se examinar, de forma efetiva, se houve ou não a almejada readaptação.
[**HC 106.374**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 31-5-2011, 2ª T, *DJE* de 14-6-2011.]

▪ Embora se remeta à autoridade administrativa o reconhecimento da falta cometida pelo condenado, nada impede que os órgãos judicantes competentes avaliem o seu perfeito enquadramento legal, notadamente quando a sanção disciplinar imputada ao prisioneiro seja desproporcional ao fato empírico que lhe deu causa. Equivale a dizer: a meu sentir, a classificação de determinada conduta como infração disciplinar de natureza grave pressupõe uma acurada avaliação da falta eventualmente cometida pelo condenado. Exame que, antes de tudo, é de incorporar um juízo de graduação da indisciplina, mesmo grave, para, se for o caso, proporcionalizar as consequências dela advindas.
[**HC 90.106**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 22-2-2011, 2ª T, *DJE* de 13-6-2011.]

▪ As avaliações psicossociais estão compreendidas no gênero "exame criminológico" e podem servir de subsídio técnico para a formação da livre convicção do magistrado.
[**HC 105.234**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 15-2-2011, 1ª T, *DJE* de 21-3-2011.]

▪ A interpretação dos arts. 122 e 123 da LEP revela que o deferimento dessa importante medida ressocializadora, em que a visita periódica ao lar consiste, impõe o preenchimento de requisitos de natureza tanto objetiva quanto subjetiva. É dizer, para além do cumprimento mínimo de ⅙ da reprimenda e o acusado ostentar comportamento adequado, o magistrado também há de identificar a compatibilidade do benefício com os objetivos da pena. Na concreta situação dos autos, o juízo das execuções penais não enxergou a compatibilidade do benefício com os objetivos da reprimenda; notadamente pelo longo caminho de pena ainda a cumprir pelo apenado. Decisão devidamente fundamentada.
[**HC 104.242**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 8-2-2011, 2ª T, *DJE* de 3-5-2011.]

= **HC 104.870**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 4-10-2011, 1ª T, *DJE* de 26-10-2011

▪ Pena. Execução. Falta grave. (...) O disposto no inciso VII do art. 50 da LEP alcança a introdução de *chips* de telefone celular em penitenciária.
[**HC 99.896**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 23-11-2010, 1ª T, *DJE* de 1º-2-2011.]

= **HC 112.601**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 4-9-2012, 1ª T, *DJE* de 20-9-2012

= **HC 97.135**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 12-4-2011, 2ª T, *DJE* de 24-5-2011

▪ A superveniência do trânsito em julgado da condenação faz cessar o direito de policial militar ser recolhido em prisão especial, nos termos do art. 295 do CPP.

Não logrou o impetrante demonstrar a existência de risco à incolumidade física do paciente, uma vez que o juízo da execução determinou seu recolhimento em cela separada dos demais presos.
[**HC 102.020**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 23-11-2010, 1ª T, *DJE* de 10-12-2010.]

▪ É certo que o simples fato de o acionante estar condenado por delitos tipificados como de gravidade incomum não veda, por si só, o cumprimento da reprimenda em localidade distante do respectivo grupo familiar; sabido que a família é a base da sociedade e deve ter especial proteção do Estado (art. 226 da CF/1988). Mas o fato é que, na concreta situação dos autos, a remoção do acusado para um estabelecimento prisional mais apropriadamente estruturado e distante de sua família encontra satisfatória demonstração na tessitura dos fatos narrados pelas instâncias de origem. O que impossibilita acatar o pleito de imediata transferência para uma das unidades prisionais mais próximas da capital paulista. Até porque as informações prestadas pelo juízo da Vara de Execuções Criminais Central de São Paulo — órgão competente para o exame da matéria — dão conta de que a defesa não formulou, ali, nenhum pedido de transferência do sentenciado.
[**HC 101.540**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 19-10-2010, 2ª T, *DJE* de 18-2-2011.]

▪ Ameaça de violência física, moral e sexual em presídio. Pedido de transferência. Negativa de seguimento pelo STJ, com adoção das providências cabíveis. Alegado cerceamento do direito de acesso à justiça. Inocorrência. (...) Embora tenha negado seguimento ao *habeas corpus*, o STJ determinou ao juízo das execuções penais que garantisse a segurança e integridade física do paciente no presídio em que se encontra recolhido.
[**HC 102.309**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 14-9-2010, 2ª T, *DJE* de 1º-10-2010.]

▪ Progressão de regime. Possibilidade antes do trânsito em julgado. Súmula 716/STF. Observância dos requisitos objetivos. Delito praticado na vigência da Lei 11.464/2007. Cumprimento de mais de ⅖ da reprimenda, por se tratar de réu primário. Concessão da ordem de ofício para que juízo competente analise os requisitos subjetivos necessários à obtenção do benefício.
[**HC 101.817**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 24-8-2010, 1ª T, *DJE* de 21-3-2011.]

▪ Não parece razoável imputar a um apenado, que tenha trabalhado regularmente por 1.488 dias, conseguindo remir 496 dias de sua pena, o cometimento de falta grave consistente na recusa injustificada à obrigação laboral.
[**HC 100.545**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 27-4-2010, 1ª T, *DJE* de 14-5-2010.]

▪ Preso. Saída temporária. Crivo. Uma vez observada a forma alusiva à saída temporária — gênero —, manifestando-se os órgãos técnicos, o Ministério Público e o juízo da vara de execuções, as subsequentes mostram-se consectário legal, descabendo a burocratização a ponto de, a cada uma delas, no máximo de três temporárias, ter-se que formalizar novo processo. A primeira decisão, não vindo o preso a cometer

falta grave, respalda as saídas posteriores. Interpretação teleológica da ordem jurídica em vigor consentânea com a organicidade do direito e, mais do que isso, com princípio básico da República, a direcionar à preservação da dignidade do homem. [**HC 98.067**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 20-4-2010, 1ª T, *DJE* de 21-5-2010.]

▪ Conforme entendimento firmado no STF, não há ilegalidade na exigência e consideração do exame criminológico como elemento de avaliação dos requisitos subjetivos necessários para o eventual deferimento, ou não, da progressão de regime prisional.

[**HC 102.666**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 13-4-2010, 1ª T, *DJE* de 3-9-2010.]

= **HC 106.678**, rel. p/ o ac. min. **Luiz Fux**, j. 28-2-2012, 1ª T, *DJE* de 17-4-2012

≠ **HC 109.565**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 6-11-2012, 1ª T, *DJE* de 29-11-2012

▪ O art. 86, *caput*, da LEP permite o cumprimento da pena corporal em local diverso daquele em que houve a perpetração e consumação do crime. Entretanto, o exame minucioso de cada caso concreto pode afastar o comando legal supramencionado, desde que comprovadas as assertivas de falta de segurança do presídio destinatário da remoção, participação do preso em facção criminosa e outras circunstâncias relevantes à administração da Justiça. Ônus do *Parquet*. No caso sob exame, não ficou demonstrado o perigo na transferência, tampouco a periculosidade, ao contrário, porquanto são prisões aptas ao cumprimento de pena em regime fechado, além do que o vínculo familiar, a boa conduta carcerária e a respectiva vaga foram documentalmente demonstrados pelo paciente. A ressocialização do preso e a proximidade da família devem ser prestigiadas sempre que ausentes elementos concretos e objetivos ameaçadores da segurança pública.

[**HC 100.087**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 16-3-2010, 2ª T, *DJE* de 9-4-2010.]

= **HC 105.175**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 22-3-2011, 2ª T, *DJE* de 1º-8-2011

VIDE **HC 88.508 MC-AgR**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 5-9-2006, 2ª T, *DJE* de 18-12-2013

▪ A superveniência de nova condenação definitiva no curso da execução criminal sempre altera a data-base para concessão de benefícios, ainda que o crime tenha sido cometido antes do início do cumprimento da pena. A data do trânsito em julgado da nova condenação é o termo inicial de contagem para concessão de benefícios, que passa a ser calculado a partir do somatório das penas que restam a ser cumpridas.

[**HC 101.023**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 9-3-2010, 1ª T, *DJE* de 26-3-2010.]

= **ARE 862.521 AgR**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 19-5-2015, 2ª T, *DJE* de 1º-6-2015

VIDE **HC 95.401**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 21-10-2008, 2ª T, *DJE* de 8-11-2008

▪ Inteligência do art. 126 da LEP. (...) Somente pode ser beneficiado pela remição o condenado que cumpre pena em regime fechado ou semiaberto.

[**HC 98.261**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 2-3-2010, 2ª T, *DJE* de 23-4-2010.]

= **HC 112.625**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 7-8-2012, 1ª T, *DJE* de 18-10-2012

= **HC 101.368**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 1º-2-2011, 2ª T, *DJE* de 3-5-2011

= **HC 77.496**, rel. min. **Nelson Jobim**, j. 20-10-1998, 2ª T, *DJE* de 19-2-1999

▪ A imposição de isolamento tem caráter disciplinar, enquanto a perda dos dias remidos é sanção com efeitos penais, não se incorrendo em *bis in idem* na aplicação simultânea.
[**HC 94.177**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 2-3-2010, 2ª T, *DJE* de 23-4-2010.]
▪ O regime disciplinar diferenciado é sanção disciplinar, e sua aplicação depende de prévia instauração de procedimento administrativo para apuração dos fatos imputados ao custodiado.
[**HC 96.328**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 2-3-2010, 2ª T, *DJE* de 9-4-2010.]
▪ Descabe confundir execução precoce e temporã de pena com prisão preventiva, não servindo a implementá-la a circunstância de o réu encontrar-se sob a custódia do Estado em virtude de outro processo.
[**HC 98.037**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 2-3-2010, 1ª T, *DJE* de 26-3-2010.]
▪ A jurisprudência desta Suprema Corte firmou-se no sentido de que "o ajuizamento da ação revisional não suspende a execução da sentença penal condenatória. Assim, não há como deferir a pretensão de o paciente aguardar em liberdade o julgamento" (HC 76.650/RJ, Segunda Turma, rel. min. Néri da Silveira, *DJ* de 15-12-2000). O caso concreto contém peculiaridades que recomendam a suspensão da execução da pena imposta ao paciente e a permissão para que ele aguarde em liberdade o julgamento da ação revisional. Caso hoje fosse aplicada a redução máxima prevista no art. 16 do CP (⅔), daqui a dezesseis dias o paciente terá cumprido integralmente a sua pena. *Habeas corpus* concedido para que o paciente aguarde em liberdade o julgamento da revisão criminal (...), ficando, nesse período, suspenso o prazo prescricional da pretensão executória.
[**HC 99.918**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 1º-12-2009, 1ª T, *DJE* de 26-2-2010.]
▪ A noção de bom comportamento, tal como prevista no art. 112 da LEP (na redação dada pela Lei 10.792/2003), abrange a valoração de elementos que não podem se restringir ao mero atestado de boa conduta carcerária.
[**HC 101.050**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 24-11-2009, 2ª T, *DJE* de 11-12-2009.]
▪ O STF entende que o deferimento de benefícios prisionais está vinculado ao preenchimento, pelo condenado, de requisitos objetivo e subjetivo. Sendo certo que, na aferição do pressuposto subjetivo, pode o juiz da execução usar o exame criminológico como um dos elementos de formação de sua convicção. Noutro falar: a ideia-força que orienta os julgados desta Corte é a de que o exame criminológico pode subsidiar as decisões do juiz das execuções criminais. Juiz, é bom que se diga, que não estará adstrito ao laudo técnico, podendo valorá-lo, a partir dos demais elementos que instruem os autos de execução criminal. Na concreta situação dos autos, o juízo das execuções penais dispensou, indevidamente, a comprovação do requisito subjetivo. Requisito subjetivo exigido tanto pelo art. 112 da LEP quanto pelo art. 83 do CP. Mais: a própria notícia de que o paciente empreendeu três fugas

do estabelecimento prisional já impede considerar preenchido o requisito subjetivo necessário ao livramento condicional.

[**HC 94.208**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 10-11-2009, 1ª T, *DJE* de 18-12-2009.]

= **HC 102.859**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 7-12-2010, 2ª T, *DJE* de 1º-2-2011

= **HC 103.733**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 26-10-2010, 1ª T, *DJE* de 19-11-2010

▪ O art. 197 da LEP prevê o recurso de agravo, com efeito devolutivo, contra as decisões proferidas pelo juiz da execução criminal.

[**HC 96.853**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 27-10-2009, 1ª T, *DJE* de 27-11-2009.]

▪ Os julgamentos já ocorridos nos autos da ação penal de origem, todos contrários à defesa, não recomendam a manutenção da liminar concedida no início do processo. A questão debatida pelo paciente nos autos originários já foi incisivamente resolvida em acórdãos que aplicaram a jurisprudência sedimentada, além de súmulas do STF. O paciente já teve inúmeras oportunidades de discutir a decisão condenatória, já exaustivamente confirmada, o que deixa patente a intenção da defesa de retardar o trânsito em julgado da condenação, por meio da interposição de sucessivos e infindáveis recursos. Ordem denegada, com revogação da liminar e autorização para a execução imediata e definitiva da pena.

[**HC 88.500,** rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 20-10-2009, 2ª T, *DJE* de 18-12-2009.]

= **HC 100.346**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 14-9-2010, 1ª T, *DJE* de 8-10-2010

▪ Nada impede que o magistrado das execuções criminais facultativamente requisite o exame criminológico e o utilize como fundamento da decisão que julga o pedido de progressão.

[**HC 96.660**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 23-6-2009, 1ª T, *DJE* de 21-8-2009.]

= **HC 105.185**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 23-11-2010, 2ª T, *DJE* de 9-12-2010

= **HC 102.666**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 13-4-2010, 1ª T, *DJE* de 3-9-2010

▪ A interpretação da nova redação dada pela Lei 10.792/2003 ao art. 112 da LEP deve ser sistemática, sob pena de cingir-se o juiz das execuções penais ao papel de mero homologador de atestados de boa conduta exarados pelas autoridades administrativas. Se na análise das provas processuais o juiz não está adstrito às conclusões de parecer ou laudo técnico para a formação de sua convicção, conforme estabelece o art. 182 do CPP, do mesmo modo, na fase da execução penal, ele não está vinculado ao atestado de conduta carcerária. Não se afastou, portanto, a necessidade da verificação de comprovado comportamento satisfatório durante a execução da pena previsto no art. 83, III, do CP, inocorrente no caso, em espécie, pelas reiteradas faltas graves cometidas pelo paciente com as fugas do estabelecimento prisional.

[**HC 95.884**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 26-5-2009, 1ª T, *DJE* de 12-6-2009.]

= **HC 98.663**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 13-10-2009, 1ª T, *DJE* de 6-11-2009

= **HC 96.189**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 10-3-2009, 2ª T, *DJE* de 3-4-2009

▪ O cometimento de falta grave pelo detento tem como consequência o reinício da contagem do lapso temporal para a concessão de benefícios executórios.
[**HC 94.098**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 24-3-2009, 2ª T, *DJE* de 24-4-2009.]
= **HC 111.606**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 18-9-2012, 2ª T, *DJE* de 3-10-2012
= **HC 106.865**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 22-2-2011, 1ª T, *DJE* de 13-8-2010
VIDE **HC 115.770**, rel. min. **Roberto Barroso**, j. 22-10-2013, 1ª T, *DJE* de 20-1-2014
▪ Além de revelar o fim socialmente regenerador do cumprimento da pena, o art. 1º da LEP alberga um critério de interpretação das suas demais disposições. É falar: a Lei 7.210/1984 institui a lógica da prevalência de mecanismos de reinclusão social (e não de exclusão do sujeito apenado) no exame dos direitos e deveres dos sentenciados. Isso para favorecer, sempre que possível, a redução das distâncias entre a população intramuros penitenciários e a comunidade extramuros. Tanto é assim que o diploma normativo em causa assim dispõe: "O Estado deverá recorrer à cooperação da comunidade nas atividades de execução da pena e da medida de segurança" (art. 4º), fazendo, ainda, do Conselho da Comunidade um órgão da execução penal brasileira (art. 61). Essa particular forma de parametrar a interpretação da lei (no caso, a LEP) é a que mais se aproxima da CF, que faz da cidadania e da dignidade da pessoa humana dois de seus fundamentos (incisos II e III do art. 1º). Mais: Constituição que tem por objetivos fundamentais erradicar a marginalização e construir uma sociedade livre, justa e solidária (incisos I e III do art. 3º). Tudo na perspectiva da construção do tipo ideal de sociedade que o preâmbulo de nossa Constituição caracteriza como "fraterna". O livramento condicional, para maior respeito à finalidade reeducativa da pena, constitui a última etapa da execução penal, timbrada essa pela ideia-força da liberdade responsável do condenado, de modo a lhe permitir melhores condições de reinserção social. O requisito temporal do livramento condicional é aferido a partir da quantidade de pena já efetivamente cumprida. Quantidade essa que não sofre nenhuma alteração com eventual prática de falta grave, pelo singelo mas robusto fundamento de que a ninguém é dado desconsiderar tempo de pena já cumprido. Pois o fato é que pena cumprida é pena extinta. É claro que, no caso de fuga (como é a situação destes autos), o lapso temporal em que o paciente esteve foragido não será computado como tempo de castigo cumprido. Óbvio! Todavia, a fuga não "zera" ou faz desaparecer a pena até então cumprida. Ofende o princípio da legalidade a decisão que fixa a data da fuga do paciente como nova data-base para o cálculo do requisito temporal do livramento condicional.
[**HC 94.163**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 2-12-2008, 1ª T, *DJE* de 23-10-2009.]
▪ Paciente condenado por crime posterior ao início do cumprimento de penas já unificadas. Alegação de ofensa às regras de unificação das penas. Não ocorrência. Inexistência de vício do processo de execução penal por deficiência no cálculo das penas. O limite de trinta anos, previsto no art. 75 do CP, não deve ser observado se o réu pratica novos delitos e sofre novas condenações.
[**HC 93.202**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 11-3-2008, 1ª T, *DJE* de 4-4-2008.]

▪ Execução penal. Pretensão de cumprimento da pena no local da condenação. Alta periculosidade do paciente. Liderança exercida sobre facção criminosa relacionada ao tráfico de drogas. Preso transferido para outra unidade da Federação. Possibilidade de execução da pena privativa de liberdade em local diverso daquele em que se consumou o delito ou em que tem residência o condenado (LEP, art. 86). (...) Remoção de presidiário que se sujeita, para sua efetivação, à observância de requisitos pertinentes à conveniência da administração penitenciária e a critérios fundados em razões de segurança prisional e de preservação da ordem pública (...). Consequente inexistência de direito subjetivo do sentenciado à transferência para estabelecimento penal de sua preferência, ainda que com fundamento em alegada proximidade de seus familiares. Caráter meramente relativo do direito invocado pelo sentenciado (...). Prevalência, no caso, do interesse público. Conflito de competência dirimido, pelo STJ, no sentido da competência do juízo onde a sanção penal está sendo cumprida, ainda que diverso o juízo que proferiu a sentença condenatória.

[**HC 88.508 MC-AgR**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 5-9-2006, 2ª T, *DJE* de 18-12-2013.]

= **RHC 122.204**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 30-9-2014, 1ª T, *DJE* de 18-11-2014

VIDE **HC 100.087**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 16-3-2010, 2ª T, *DJE* de 9-4-2010

▪ Reconhecimento (...) da possibilidade de o juiz da execução ordenar, mediante decisão fundamentada, a realização de exame criminológico. Importância do mencionado exame na aferição da personalidade e do grau de periculosidade do sentenciado (*RT* 613/278). Edição da Lei 10.792/2003, que deu nova redação ao art. 112 da LEP. Diploma legislativo que, embora omitindo qualquer referência ao exame criminológico, não lhe veda a realização, sempre que julgada necessária pelo magistrado competente. Consequente legitimidade jurídica da adoção, pelo Poder Judiciário, do exame criminológico (*RT* 832/676 — *RT* 836/535 — *RT* 837/568).

[**HC 88.052**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 4-4-2006, 2ª T, *DJ* de 28-4-2006.]

= **HC 98.243**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 10-8-2010, 2ª T, *DJE* de 27-8-2010

= **HC 101.270**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 13-4-2010, 1ª T, *DJE* de 14-5-2010

▪ Ação cautelar. Condenação a pena privativa de liberdade convertida em prestação de serviços à comunidade e pecuniária. Efeito suspensivo a recurso extraordinário criminal. A interposição de recurso sem efeito suspensivo não impede a execução provisória da sentença. Numa eventual reforma da condenação, viável será a reparação do que tiver sido cumprido, principalmente por se tratarem de penas de prestação de serviços à comunidade e pecuniária, em que não há limitação à liberdade do recorrente. Ademais, a possibilidade de reparo já foi prevista e assegurada pelo juízo de origem.

[**Pet 2.861**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 29-4-2003, 1ª T, *DJ* de 13-6-2003.]

▪ O ajuizamento da ação revisional não suspende a execução da sentença penal

condenatória. Assim, não há como deferir a pretensão de o paciente aguardar em liberdade o julgamento.
[**HC 76.650**, rel. min. **Néri da Silveira**, j. 16-6-1998, 2ª T, *DJ* de 15-12-2000.]
= **HC 102.411**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 26-4-2011, 1ª T, *DJE* de 12-5-2011
VIDE **HC 99.918**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 1º-12-2009, 1ª T, *DJE* de 26-2-2010

▪ A administração penitenciária, com fundamento em razões de segurança pública, de disciplina prisional ou de preservação da ordem jurídica, pode, sempre excepcionalmente, e desde que respeitada a norma inscrita no art. 41, parágrafo único, da Lei 7.210/1984, proceder à interceptação da correspondência remetida pelos sentenciados, eis que a cláusula tutelar da inviolabilidade do sigilo epistolar não pode constituir instrumento de salvaguarda de práticas ilícitas.
[**HC 70.814**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 1º-3-1994, 1ª T, *DJ* de 24-6-1994.]

COMUTAÇÃO DA PENA

▪ Satisfeitos os requisitos previstos no decreto presidencial que regulamenta a concessão de indulto e comutação de penas, não pode o Poder Judiciário levar em consideração outros aspectos ou fazer exigências nele não estabelecidas para negar o benefício.
[**HC 114.664**, rel. min. **Teori Zavascki**, j. 5-5-2015, 2ª T, *DJE* de 20-5-2015.]

▪ Os requisitos do instituto da comutação de pena não se confundem com os referentes ao instituto do livramento condicional. O art. 88 do CP prescreve matéria atinente à impossibilidade de concessão de novo livramento condicional e não de concessão de comutação. À lei penal não cabem a analogia e a extensividade, quanto mais para prejudicar o réu.
[**HC 98.422**, voto do rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 5-10-2010, 2ª T, *DJE* de 25-10-2010.]

▪ A questão tratada nos presentes autos diz respeito ao suposto direito do paciente de receber comutação penal, no patamar de ¼ sobre a pena aplicada, com base nos Decretos Presidenciais 5.295/2004 e 5.620/2005. Tratando-se de réu reincidente, não possui direito à comutação em *quantum* maior, tal como pretende o impetrante. Conforme assentado no parecer do Conselho Penitenciário do Estado de Pernambuco, o paciente não cumpriu os requisitos temporais para beneficiar-se da comutação penal concedida pelo Decreto Prisional 5.295/2004.
[**HC 101.151**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 28-9-2010, 2ª T, *DJE* de 22-10-2010.]

▪ Homicídio praticado anteriormente à vigência da Lei 8.930/1994. Não obstante a determinação, no Decreto 5.993/2006, de que a vedação à comutação da pena refere-se somente aos crimes hediondos praticados após a Lei 8.072/1990, o juiz indeferiu a comutação da pena com fundamento na Lei 8.930/1994, que acrescentou

o crime de homicídio no rol da Lei dos Crimes Hediondos. Franca violação do princípio da irretroatividade da lei penal mais gravosa (...).
[**HC 101.238**, rel. min. **Eros Grau**, j. 2-2-2010, 2ª T, *DJE* de 21-5-2010.]

▪ Se o único crime hediondo a que foi condenado o paciente (homicídio qualificado) teve sua pena extinta por seu total cumprimento em 11-8-1987 (fls. 140/141), tal delito não poderia ter sido considerado óbice ao pedido de comutação formulado em 1999. Desse modo, caso tivesse efetivamente cumprido um terço do total das penas relativas aos demais delitos pelos quais, até então, tinha sido condenado (o que não é possível averiguar nestes autos), o paciente faria jus à comutação pleiteada.
[**HC 95.830**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 9-6-2009, 2ª T, *DJE* de 26-6-2009.]

VIDE **HC 84.312**, rel. min. **Sepúlveda Pertence**, j. 15-6-2004, 1ª T, *DJ* de 25-6-2004

▪ Indulto e comutação de pena. Crimes hediondos (...). A vedação de benefícios prevista no Decreto 4.011/2001 àqueles que tenham cometido crime definido na Lei 8.072/1990 como hediondo remete à data em que foi praticado, ante o princípio constitucional da irretroatividade da lei penal mais gravosa.
[**RE 452.991**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 7-4-2009, 1ª T, *DJE* de 21-8-2009.]

= **RE 607.666 AgR**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 1º-2-2011, 1ª T, *DJE* de 23-2-2011
= **HC 104.817** rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 23-11-2010, 2ª T, *DJE* de 14-12-2010

▪ Decreto 5.295/2004 não impediu a comutação de pena aos condenados que estão em livramento condicional.
[**HC 94.654**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 19-8-2008, 1ª T, *DJE* de 3-10-2008.]

▪ (...) é constitucional o art. 2º, I, da Lei 8.072/1990, porque nele a menção ao indulto é meramente expletiva da proibição de graça aos condenados por crimes hediondos ditada pelo art. 5º, XLIII, da Constituição. Na Constituição, a graça individual e o indulto coletivo — que ambos tanto podem ser totais ou parciais, substantivando, nessa última hipótese, a comutação de pena — são modalidades do poder de graça do presidente da República (art. 84, XII) — que, no entanto, sofre a restrição do art. 5º, XLIII, para excluir a possibilidade de sua concessão, quando se trata de condenação por crime hediondo. Proibida a comutação de pena, na hipótese do crime hediondo, pela Constituição, é irrelevante que a vedação tenha sido omitida no Decreto 3.226/1999.
[**HC 84.312**, rel. min. **Sepúlveda Pertence**, j. 15-6-2004, 1ª T, *DJ* de 25-6-2004.]

= **HC 103.618**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 24-8-2010, 1ª T, *DJE* de 8-11-2010
= **HC 81.810**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 16-4-2009, P, *DJE* de 7-8-2009

VIDE **HC 95.830**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 9-6-2009, 2ª T, *DJE* de 26-6-2009

VIDE **RE 452.991**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 7-4-2009, 1ª T, *DJE* de 21-8-2009

▪ Não compete originariamente, ao STF, mas, sim, ao juízo de execução criminal, examinar pedidos de comutação de pena, como, aliás, decorre do disposto no art. 66, III, *f*, da Lei 7.210, de 11-7-1984, e previsto está, ademais, no próprio decreto presidencial (1.645/1995), ou seja, no § 6º de seu art. 10. Assim, a impetração só

pode ser conhecida pelo STF, no ponto em que objetiva o afastamento dos efeitos concretos, para o paciente, do disposto no inciso III do art. 7º do Decreto 1.645, de 1995, que exclui dos benefícios coletivos de indulto e da comutação de pena "os condenados pelos crimes referidos na Lei 8.072, de 6-9-1994, ainda que cometidos anteriormente a sua vigência". (...) Com efeito, precedentes do Plenário e das Turmas têm proclamado que os decretos com benefícios coletivos de indulto e comutação podem favorecer os condenados por certos delitos e excluir os condenados por outros. Essa exclusão pode fazer-se com a simples referência aos crimes que a lei classifica como hediondos (Lei 8.072, de 1990). A alusão, no decreto presidencial de indulto e comutação de penas, aos crimes hediondos, assim considerados na Lei 8.072, de 25-7-1990, modificada pela Lei 8.930, de 6-9-1994, foi uma forma simplificada de referir-se a cada um deles (inclusive o de latrocínio), para excluí-los todos do benefício, o que, nem por isso, significou aplicação retroativa desse diploma legal.
[**HC 74.132**, rel. min. **Sydney Sanches**, j. 22-8-1996, P, *DJ* de 27-9-1996.]
= **HC 98.864 MC**, rel. min. **Menezes Direito**, dec. monocrática, j. 5-5-2009, *DJ* de 15-5-2009
≠ **HC 101.238**, rel. min. **Eros Grau**, j. 2-2-2010, 2ª T, *DJE* de 21-5-2010

DETRAÇÃO DA PENA

▪ Compete ao juízo de execução criminal a apreciação de pedido de detração penal, configurando flagrante constrangimento o indeferimento, pelo juízo de primeiro grau, do pedido de expedição de guia definitiva de pena, por impedir que a matéria seja submetida ao juízo competente, mais ainda quando se alega cumprimento integral da pena definitiva no período de prisão provisória.
[**HC 119.153**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 20-5-2014, 2ª T, *DJE* de 6-6-2014.]
▪ Inaplicável a modificação estabelecida na legislação processual penal acerca da detração penal a julgamento realizado pelo Tribunal de Justiça antes da entrada em vigor da Lei 12.736/2012.
[**RHC 119.896**, rel. min. **Rosa Weber**, j. 13-5-2014, 1ª T, *DJE* de 25-9-2014.]
▪ Firme a jurisprudência deste STF no sentido de que "não é possível creditar-se ao réu qualquer tempo de encarceramento anterior à prática do crime que deu origem a condenação atual" (RHC 61.195, rel. min. Francisco Rezek, *DJ* de 23-9-1983). Não pode o paciente valer-se do período em que esteve custodiado — e posteriormente absolvido — para fins de detração da pena de crime cometido em período posterior.
[**HC 93.979**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 22-4-2008, 1ª T, *DJE* de 20-6-2008.]
= **RHC 109.849**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 21-8-2012, 2ª T, *DJE* de 4-9-2012
= **HC 111.081**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 28-2-2012, 1ª T, *DJE* de 26-3-2012
▪ A prescrição regulada pela pena residual (CP, art. 113) não admite o cômputo do tempo de prisão provisória e só abrange as hipóteses de evasão do condenado ou

revogação do livramento condicional. O prazo de prescrição da pretensão executória é o previsto no art. 110, *caput*, do CP, ou seja, calcula-se com base na pena aplicada. A detração (CP, art. 42) é feita quando do cumprimento da pena.
[**RHC 84.177**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 29-6-2004, 2ª T, *DJ* de 20-8-2004.]

▪ Dado o direito do condenado à detração (CP, art. 42), é manifesto que a pendência do seu próprio recurso contra a condenação não impede a extinção da pena privativa da liberdade, se o tempo desta é superado pela duração da prisão preventiva.
[**HC 82.422**, rel. min. **Sepúlveda Pertence**, j. 26-11-2002, 1ª T, *DJ* de 19-12-2002.]

▪ Detração penal considerando-se o lapso em que o paciente esteve em liberdade provisória. Impossibilidade, por ausência de previsão legal. A regra inscrita no art. 42 do CP brasileiro prevê o cômputo de período relativo ao cumprimento de pena ou de medida restritiva de liberdade.
[**HC 81.886**, rel. min. **Maurício Corrêa**, j. 14-5-2002, 1ª T, *DJ* de 21-6-2002.]

▪ Compete ao juízo das execuções criminais apreciar o pedido de detração da pena formulado pelo sentenciado.
[**HC 75.119**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 13-5-1997, 1ª T, *DJ* de 6-3-1998.]

▪ O tempo em que o réu esteve sujeito a prisão cautelar somente deve ser computado para os fins e efeitos do cumprimento da sanção penal. A prisão provisória é apenas computável na execução da pena privativa de liberdade. A norma inscrita no art. 113 do CP não admite que se desconte da pena *in concreto*, para efeitos prescricionais, o tempo em que o réu esteve provisoriamente preso.
[**HC 69.865**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 2-2-1993, 1ª T, *DJ* de 26-11-1993.]

= **HC 100.001**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 11-5-2010, 1ª T, *DJE* de 18-6-2010
= **HC 96.287**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 31-3-2009, 2ª T, *DJE* de 22-5-2009

EXECUÇÃO PROVISÓRIA DA PENA

▪ (...) a figura da guia de recolhimento provisória não é estranha ao direito brasileiro, revelando-se, ao contrário, importante instrumento de garantia dos direitos daquele que, condenado por sentença penal recorrível, acha-se submetido à medida cautelar de privação de liberdade. O exame dos presentes autos revela, contudo, que não se verifica, na espécie, a ocorrência de requisito essencial à expedição da guia de recolhimento, quer na modalidade provisória, quer sob a forma definitiva: a prisão do réu. Considerada não apenas a literalidade dos diplomas legislativos que disciplinam a matéria (Lei 7.210/1984, art. 105 — Resolução 113/2010/CNJ, art. 8º), mas, sobretudo, a própria finalidade subjacente à guia de recolhimento — que se destina a orientar a atuação da administração penitenciária (e, conforme o caso, do juízo da execução) no cumprimento de determinação judicial de segregação, cautelar ou definitiva, de alguém —, mostra-se destituído de qualquer sentido jurídico o

pedido de expedição de guia de recolhimento relativamente a quem, como sucede no caso ora em exame, se encontre em liberdade. (...) as sanções de natureza penal dependem, para fins de sua efetivação, do trânsito em julgado da decisão judicial que as impôs, não se legitimando, desse modo, quanto a elas, a possibilidade de execução antecipada.

[**HC 115.358**, voto do rel. min. **Celso de Mello**, j. 27-8-2013, 2ª T, *DJE* de 7-5-2014.]

▪ Não há como prosperar o pedido de liberdade do paciente, fundado na alegação de que ele estaria sendo alvo de execução provisória, uma vez que tanto a pronúncia quanto a sentença condenatória revelam que o condenado respondeu o processo preso, sendo-lhe negado o direito de recorrer em liberdade. Noutras palavras, trata-se de custódia de natureza cautelar, e não de execução provisória.

[**HC 96.593**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 20-10-2009, 2ª T, *DJE* de 13-11-2009.]

▪ (...) a jurisprudência prevalecente neste Supremo Tribunal (...) não admite — enquanto pendente de julgamento a apelação interposta pelo Ministério Público com a finalidade de agravar a pena do réu — a progressão de regime prisional sem o cumprimento do lapso temporal necessário, segundo a pena atribuída em abstrato ao crime ou o máximo que se poderia alcançar se eventualmente provido o recurso da acusação (...).

[**HC 93.302**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 25-3-2008, 1ª T, *DJE* de 9-5-2008.]

VIDE **RHC 92.872**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 27-11-2007, 1ª T, *DJE* de 15-2-2008

▪ A jurisprudência deste Supremo Tribunal não exige o trânsito em julgado da condenação para que seja possível a progressão de regime. Precedentes. O art. 1º da Resolução 19 do CNJ estabelece que a guia de recolhimento provisório seja expedida após a prolação da sentença ou do acórdão condenatório, ainda sujeito a recurso sem efeito suspensivo, devendo ser prontamente remetida ao juízo da execução criminal.

[**RHC 92.872**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 27-11-2007, 1ª T, *DJE* de 15-2-2008.]

▪ A jurisprudência prevalecente neste Supremo Tribunal sobre a execução provisória admite a progressão de regime prisional a partir da comprovação de cumprimento de pelo menos ⅙ de pena máxima atribuída em abstrato ao crime, enquanto pendente de julgamento a apelação interposta pelo Ministério Público com a finalidade de agravar a pena do paciente. Incidência, na espécie, da Súmula 716 deste Supremo Tribunal (...).

[**HC 90.893**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 5-6-2007, 1ª T, *DJ* de 17-8-2007.]

= **RHC 103.744**, rel. p/ o ac. min. **Dias Toffoli**, j. 31-8-2010, 1ª T, *DJE* de 25-10-2010

VIDE **RHC 92.872**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 27-11-2007, 1ª T, *DJE* de 15-2-2008

LIVRAMENTO CONDICIONAL DA PENA

▪ A pena unificada para atender ao limite de trinta anos de cumprimento, determinado pelo art. 75 do CP, não é considerada para a concessão de outros benefícios, como o livramento condicional ou regime mais favorável de execução.
[**Súmula 715**.]

▪ Além do requisito "tempo de cumprimento da pena", é indispensável, para alcançar o benefício do livramento condicional, o comportamento satisfatório durante a execução, o que não ocorre ante notícia de o preso continuar, mesmo em tal situação, a exercer liderança no tráfico de drogas em determinada localidade.
[**RHC 100.301**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 20-11-2012, 1ª T, *DJE* de 13-12-2012.]

▪ Execução penal. Livramento condicional. Superveniência de segunda condenação, ainda não transitada em julgado. Determinação de efetivação da prisão do paciente lastreada em ordem de segregação cautelar. Não ocorrência de revogação do livramento. (...) A segunda condenação proferida contra o paciente, conforme se verifica dos documentos que instruem a impetração, vedou a ele a possibilidade de recorrer em liberdade, com base em requisitos cautelares previstos no art. 312 do CPP, motivo justificador para sua prisão. Somente para fins de acompanhamento provisório da execução dessa segunda condenação, está correta a determinação de realização de novos cálculos, posto que, atingindo o paciente condições objetivas para eventual progressão ou livramento com base na somatória das condenações que lhe foram impostas (ainda que uma delas ainda provisória), não lhe pode ser obstada a fruição do benefício a que eventualmente faça jus.
[**HC 109.618**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 12-6-2012, 1ª T, *DJE* de 27-6-2012.]

▪ Livramento condicional. Decisão do juízo de primeiro grau que suspendeu o benefício e determinou a prisão do paciente nos termos do art. 145 da LEP, em razão da prática de novo crime durante o período de prova. Falta de motivação da decisão. Constrangimento ilegal caracterizado. Ordem concedida para que o paciente retorne ao livramento condicional, com a ressalva de que, cumprido o período de prova, a decisão de extinção da pena só poderá ser proferida após o trânsito em julgado da sentença referente ao crime superveniente.
[**HC 105.497**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 15-2-2011, 2ª T, *DJE* de 31-3-2011.]

▪ Ante a exigência de ter-se comportamento satisfatório durante a execução da pena para chegar-se ao livramento condicional — inciso III do art. 83 do CP —, ocorre como consequência do cometimento de falta grave nova contagem do período de cumprimento da pena previsto no citado artigo.
[**HC 100.062**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 20-4-2010, 1ª T, *DJE* de 7-5-2010.]
≠ **HC 94.163**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 2-12-2008, 1ª T, *DJE* de 23-10-2009

▪ O STF entende que o deferimento de benefícios prisionais está vinculado ao preenchimento, pelo condenado, de requisitos objetivo e subjetivo. Sendo certo

que, na aferição do pressuposto subjetivo, pode o juiz da execução usar o exame criminológico como um dos elementos de formação de sua convicção. Noutro falar: a ideia-força que orienta os julgados desta Corte é a de que o exame criminológico pode subsidiar as decisões do juiz das execuções criminais. Juiz, é bom que se diga, que não estará adstrito ao laudo técnico, podendo valorá-lo, a partir dos demais elementos que instruem os autos de execução criminal. Na concreta situação dos autos, o juízo das execuções penais dispensou indevidamente a comprovação do requisito subjetivo. Requisito subjetivo exigido tanto pelo art. 112 da LEP quanto pelo art. 83 do CP. Mais: a própria notícia de que o paciente empreendeu três fugas do estabelecimento prisional já impede considerar preenchido o requisito subjetivo necessário ao livramento condicional.

[**HC 94.208**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 10-11-2009, 1ª T, *DJE* de 18-12-2009.]

= **HC 103.733**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 26-10-2010, 1ª T, *DJE* de 19-11-2010

▪ Para maior respeito à finalidade reeducativa da pena, o livramento condicional constitui a última etapa da execução penal, timbrada essa pela ideia central da liberdade responsável do condenado, de modo a permitir-lhe melhores condições de reinserção social. A LEP é de ser interpretada com os olhos postos em seu art. 1º. Artigo que institui a lógica da prevalência de mecanismos de reinclusão social (e não de exclusão do sujeito apenado) no exame dos direitos e deveres dos sentenciados. Isso para favorecer, sempre que possível, a redução de distância entre a população intramuros penitenciários e a comunidade extramuros. Essa particular forma de parametrar a interpretação da lei (no caso, a LEP) é a que mais se aproxima da CF, que faz da cidadania e da dignidade da pessoa humana dois de seus fundamentos (incisos II e III do art. 1º). A reintegração social dos apenados é, justamente, pontual densificação de ambos os fundamentos constitucionais. No caso, o livramento condicional do paciente foi suspenso, sob o fundamento da acusação de prática de crime doloso no curso do período de prova. Increpação da qual o paciente foi absolvido por sentença transitada em julgado.

[**HC 99.652**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 3-11-2009, 1ª T, *DJE* de 4-12-2009.]

▪ Livramento condicional. Unificação de penas. Reincidência. Inocorrência. Último fato cometido antes do trânsito em julgado das condenações. Inteligência do art. 83, I, do CP. Cumprimento de mais de ⅓ da pena. Benefício deferido. Concessão da ordem. Não se considera reincidente quem pratica fato criminoso antes do trânsito em julgado de condenação penal por fato diverso.

[**HC 96.997**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 2-6-2009, 2ª T, *DJE* de 26-6-2009.]

▪ A interpretação da nova redação dada pela Lei 10.792/2003 ao art. 112 da LEP deve ser sistemática, sob pena de cingir-se o juiz das execuções penais ao papel de mero homologador de atestados de boa conduta exarados pelas autoridades administrativas. Se, na análise das provas processuais, o juiz não está adstrito às conclusões de parecer ou laudo técnico para a formação de sua convicção, conforme estabelece

o art. 182 do CPP, do mesmo modo, na fase da execução penal, ele não está vinculado ao atestado de conduta carcerária. Não se afastou, portanto, a necessidade da verificação de comprovado comportamento satisfatório durante a execução da pena previsto no art. 83, III, do CP, inocorrente no caso, em espécie, pelas reiteradas faltas graves cometidas pelo paciente com as fugas do estabelecimento prisional.
[**HC 95.884**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 26-5-2009, 1ª T, *DJE* de 12-6-2009.]
= **HC 98.663**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 13-10-2009, 1ª T, *DJE* de 6-11-2009
= **HC 96.189**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 10-3-2009, 2ª T, *DJE* de 3-4-2009

▪ (...) a prática superveniente de nova falta grave implica, entre outras coisas, a regressão de regime prisional, nos exatos termos do art. 118 da LEP. Regressão incompatível, a toda evidência, com a liberdade condicional requestada pela impetrante.
[**HC 94.964**, rel. min. **Ayres Britto**, dec. monocrática, j. 6-4-2009, *DJE* de 23-4-2009.]

▪ O livramento condicional, para maior respeito à finalidade reeducativa da pena, constitui a última etapa da execução penal, timbrada essa pela ideia-força da liberdade responsável do condenado, de modo a lhe permitir melhores condições de reinserção social. O requisito temporal do livramento condicional é aferido a partir da quantidade de pena já efetivamente cumprida. Quantidade essa que não sofre nenhuma alteração com eventual prática de falta grave, pelo singelo mas robusto fundamento de que a ninguém é dado desconsiderar tempo de pena já cumprido. Pois o fato é que pena cumprida é pena extinta. É claro que, no caso de fuga (como é a situação destes autos), o lapso temporal em que o paciente esteve foragido não será computado como tempo de castigo cumprido. Óbvio! Todavia, a fuga não "zera" ou faz desaparecer a pena até então cumprida. Ofende o princípio da legalidade a decisão que fixa a data da fuga do paciente como nova data-base para o cálculo do requisito temporal do livramento condicional.
[**HC 94.163**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 2-12-2008, 1ª T, *DJE* de 23-10-2009.]
≠ **HC 100.062**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 20-4-2010, 1ª T, *DJE* de 7-5-2010

▪ Art. 112 da Lei 7.210/1984, com a redação dada pela Lei 10.792/2003. Progressão de regime. Requisitos subjetivos. Exame criminológico. Dispensabilidade. Excepcionalidade do caso concreto. (...) Nada impede que o magistrado das execuções criminais, facultativamente, requisite o exame criminológico e o utilize como fundamento da decisão que julga o pedido de progressão. Paciente que já cumpriu, de há muito, mais de ¾ da pena. Na espécie, a realização do exame criminológico não seria concluída antes do cumprimento integral da pena restritiva de liberdade. Direito à razoável duração dos processos administrativos e judiciais. Art. 5º, LXXVIII, da Constituição. Ordem concedida para assegurar a liberdade condicional ao paciente, nos termos que vierem a ser estabelecidos pelo juízo da execução.
[**HC 93.108**, rel. p/ o ac. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 25-11-2008, 1ª T, *DJE* de 13-2-2009.]
= **HC 114.657 MC**, rel. min. **Cezar Peluso**, dec. monocrática, j. 14-8-2012, *DJE* de 17-8-2012

▪ A condenação irrecorrível, por crime cometido na vigência do livramento condicional, é causa de revogação obrigatória do benefício (inciso I do art. 86 do CP). Revogado o livramento condicional pela prática delitiva durante o período de prova, não se conta como tempo de pena cumprida o lapso temporal em que o condenado ficou em liberdade.
[**HC 90.449**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 9-10-2007, 1ª T, *DJE* de 11-4-2008.]
▪ Decorrido o período de prova sem que o magistrado tenha revogado expressamente o livramento condicional, fica extinta a pena privativa de liberdade.
[**HC 88.610**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 5-6-2007, 1ª T, *DJE* de 22-6-2007.]
▪ Crime hediondo. Livramento condicional. Requisito objetivo não satisfeito. (...) Não há sustentação jurídica nos argumentos apresentados pelo impetrante para assegurar a concessão do benefício de livramento condicional ao paciente, pois não satisfeito o requisito objetivo de cumprimento de ⅔ da pena imposta.
[**HC 90.706**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 6-3-2007, 1ª T, *DJ* de 23-3-2007.]
= **HC 96.260**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 8-9-2009, 2ª T, *DJE* de 2-10-2009
▪ O decreto de expulsão, de cumprimento subordinado à prévia execução da pena imposta no País, constitui empecilho ao livramento condicional do estrangeiro condenado.
[**HC 83.723**, rel. min. **Sepúlveda Pertence**, j. 9-3-2004, 1ª T, *DJ* de 30-4-2004.]
= **HC 99.400**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 27-4-2010, 1ª T, *DJE* de 28-5-2010

REGIME DE CUMPRIMENTO DA PENA

▪ Para efeito de progressão de regime no cumprimento de pena por crime hediondo, ou equiparado, o juízo da execução observará a inconstitucionalidade do art. 2º da Lei 8.072, de 25-7-1990, sem prejuízo de avaliar se o condenado preenche, ou não, os requisitos objetivos e subjetivos do benefício, podendo determinar, para tal fim, de modo fundamentado, a realização de exame criminológico.
[**Súmula Vinculante 26**.]
▪ A imposição do regime de cumprimento mais severo do que a pena aplicada permitir exige motivação idônea.
[**Súmula 719**.]
▪ A opinião do julgador sobre a gravidade em abstrato do crime não constitui motivação idônea para a imposição de regime mais severo do que o permitido segundo a pena aplicada.
[**Súmula 718**.]
▪ Se a lei de regência prevê o regime inicial de cumprimento da pena, impõe-se a observância, independente das circunstâncias judiciais.
[**HC 123.316**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 9-6-2015, 1ª T, *DJE* de 6-8-2015.]

▪ Extradição instrutória deferida, aguardando conclusão do cumprimento de pena no Brasil para execução — art. 89 da Lei 6.815/1980. Suspensão do curso da prescrição punitiva, na forma do art. 116, II, do CP, e do art. 78B, (5), 1, do Código Penal alemão. Cumulação de títulos de prisão — para execução penal e para extradição. Regime de cumprimento da pena. Compete ao juízo da execução penal determinar a execução da pena no regime definido no título executivo, deferindo, se for o caso, acesso aos regimes semiaberto e aberto. No entanto, essa providência é ineficaz até que o STF delibere acerca das condições da prisão para extradição. Poderá o Supremo, considerando o caso concreto, alterar os termos da prisão da extradição para adaptá-la ao regime de execução da pena. A adaptação da prisão para extradição parte dos parâmetros da prisão preventiva — art. 312 do CPP —, devendo assegurar a entrega do extraditando e garantir a ordem pública e a ordem econômica durante a execução da pena. Indeferida a revogação da prisão para extradição, mas deferida sua adaptação às condições do regime semiaberto.
[**Ext 893 QO**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 10-3-2015, 2ª T, *DJE* de 15-5-2015.]

▪ É possível que o juiz fixe o regime inicial fechado e afaste a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos com base na quantidade e na natureza do entorpecente apreendido.
[**RHC 125.077 AgR**, rel. min. **Roberto Barroso**, j. 10-2-2015, 1ª T, *DJE* de 4-3-2015.]

▪ É constitucional o art. 33, § 4º, do CP, que condiciona a progressão de regime, no caso de crime contra a administração pública, à reparação do dano ou à devolução do produto do ilícito. Tendo o acórdão condenatório fixado expressamente o valor a ser devolvido, não há como se afirmar não se tratar de quantia líquida. A alegação de falta de recursos para devolver o dinheiro desviado não paralisa a incidência do art. 33, § 4º, do CP. O sentenciado é devedor solidário do valor integral da condenação. Na hipótese de celebração de ajuste com a União para pagamento parcelado da obrigação, estará satisfeita a exigência do art. 33, § 4º, enquanto as parcelas estiverem sendo regularmente quitadas.
[**EP 22 ProgReg-AgR**, rel. min. **Roberto Barroso**, j. 17-12-2014, P, *DJE* de 18-3-2015.]

▪ Roubo majorado pelo emprego de arma de fogo (...). O emprego de arma de fogo, circunstância objetiva do caso concreto vinculada à maneira de agir do acusado, constitui fundamento idôneo para a imposição de regime inicial fechado, mesmo na hipótese de a pena-base haver sido fixada no mínimo legal.
[**HC 124.663 AgR**, rel. min. **Roberto Barroso**, j. 18-11-2014, 1ª T, *DJE* de 11-12-2014.]

VIDE **HC 83.520**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 4-11-2003, P, *DJ* de 23-11-2003

▪ A mera condição de estrangeiro e a ausência de domicílio no País não constituem motivação idônea para a imposição de regime prisional mais severo do que aquele que a pena aplicada admite.
[**HC 120.949**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 14-10-2014, 1ª T, *DJE* de 2-2-2015.]

▪ Extradição. Cumprimento de pena por crime praticado no Brasil. Revogação da prisão preventiva. Indeferimento. Progressão de regime de pena. (...) Pedido de extradição deferido, com a ressalva do art. 89 da Lei 6.815/1980. A peculiar situação dos autos evidencia a necessidade de se perquirir se a prisão preventiva para fins de extradição deve obstar o acesso do extraditando, condenado pela prática de crimes em solo brasileiro, a direitos cuja fruição não lhe seria negada acaso inexistente o processo extradicional. A exclusão do estrangeiro do sistema progressivo de cumprimento de pena conflita com diversos princípios constitucionais, especialmente o da prevalência dos direitos humanos (art. 4º, II) e o da isonomia (art. 5º), que veda qualquer discriminação em razão de raça, cor, credo, religião, sexo, idade, origem e nacionalidade. Cabe ao juízo da execução das penas a análise dos riscos de fuga peculiares à situação concreta, bem como a manutenção de frequentes contatos com o Ministério de Estado da Justiça acerca do momento mais adequado para que a extradição se efetive, evitando-se, assim, eventual colocação em regime aberto sem as cautelas aplicáveis à espécie, tais como, a título de exemplo, a utilização de tornozeleiras eletrônicas, instrumentos de monitoramento que têm se mostrado bastante eficazes. Situação concreta a evidenciar necessidade de concessão da ordem de *habeas corpus* de ofício para, afastando a vedação de progressão de regime, determinar ao juízo da execução da pena brasileira a verificação da presença dos requisitos do art. 112 da LEP.
[**Ext 947 QO**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 28-5-2014, P, *DJE* de 30-10-2014.]

▪ O juízo de primeiro grau na sentença condenatória fixou o regime inicial fechado e vedou a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos, em razão do reconhecimento das circunstâncias judiciais desfavoráveis, em especial os maus antecedentes do recorrente. (...) No caso *sub examine,* apesar de o acusado possuir maus antecedentes, o regime semiaberto mostra-se adequado para a reprovação do delito, tendo em vista a pena aplicada — um ano e nove meses — e o fato de o crime praticado (estelionato) não ter sido cometido com violência ou grave ameaça.
[**RHC 118.658**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 13-5-2014, 1ª T, *DJE* de 2-6-2014.]

▪ As alíneas *b* e *c* do § 2º do art. 33 do CP dispõem, expressamente, como pressuposto para a fixação dos regimes prisionais nelas estabelecidos (semiaberto e aberto), a não reincidência do condenado, sendo irrelevante o *quantum* de pena fixado na condenação. (...) No caso sob exame, o juízo sentenciante fixou o regime inicial fechado em razão da reincidência do paciente, nos termos do art. 33, § 2º, *b*, do CP, bem como da gravidade concreta dos atos perpetrados. Desse modo, apesar de a pena final ter sido estabelecida em patamar inferior a oito anos de reclusão, a fixação do regime fechado para o início do cumprimento da reprimenda imposta ao paciente encontra-se devidamente justificada.
[**HC 122.031**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 6-5-2014, 2ª T, *DJE* de 26-5-2014.]
VIDE **HC 97.424**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 2-6-2009, 2ª T, *DJE* de 26-6-2009

▪ Pena. Regime de cumprimento. Tráfico de entorpecentes. Causa de diminuição. Recurso especial. Regime fechado. Enquadrada a situação do acusado no disposto no § 4º do art. 33 da Lei 11.343/2006, dá-se, observado o patamar versado no art. 33 do CP, o regime semiaberto, sendo irrelevante o fato de as circunstâncias judiciais terem se mostrado negativas, ficando a pena-base acima do mínimo previsto para o tipo. [**HC 112.159**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 18-12-2012, 1ª T, *DJE* de 18-2-2013.]

▪ Revela-se possível (...) a imposição de regime inicial fechado em condenações por tráfico de entorpecentes, mesmo para o cumprimento de pena inferior a oito anos, desde que desfavoráveis as circunstâncias judiciais elencadas no art. 59 do CP. [**HC 104.827**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 6-11-2012, 1ª T, *DJE* de 6-2-2013.]

▪ Falta grave. Regressão. Contagem de novo período. Alcance. A regressão ao regime mais gravoso implica termo inicial para voltar-se a progredir no regime de cumprimento da pena. Ante o princípio da legalidade, essa óptica não pode ser estendida a benefícios diversos, em relação aos quais a LEP mostra-se silente. [**HC 109.389**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 6-11-2012, 1ª T, *DJE* de 10-12-2012.]

VIDE **HC 95.401**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 21-10-2008, 2ª T, *DJE* de 8-11-2008

▪ A minorante do art. 33, § 4º, da Lei 11.343/2006 não retirou o caráter hediondo do crime de tráfico de entorpecentes, limitando-se, por critérios de razoabilidade e proporcionalidade, a abrandar a pena do pequeno e eventual traficante, em contrapartida com o grande e contumaz traficante, ao qual a Lei de Drogas conferiu punição mais rigorosa que a prevista na lei anterior. O reconhecimento da progressão de regime após o cumprimento de ⅙ da pena, pelo afastamento da hediondez do crime, desprezando-se as frações de ⅔, se primário, e de ⅗, se reincidente, previstas na Lei de Drogas, constituirá incentivo a que as pessoas cada vez mais se aventurem no tráfico, ante o ínfimo tempo em que permanecerão presas.
[**HC 114.452 AgR**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 16-10-2012, 1ª T, *DJE* de 8-11-2012.]

= **HC 118.577**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 5-11-2013, 2ª T, *DJE* de 21-11-2013

▪ Tráfico de entorpecentes. (...) Verifica-se que o delito foi praticado em 10-10-2009, já na vigência da Lei 11.464/2007, a qual instituiu a obrigatoriedade da imposição do regime inicialmente fechado aos crimes hediondos e assemelhados. Se a CF menciona que a lei regulará a individualização da pena, é natural que ela exista. Do mesmo modo, os critérios para a fixação do regime prisional inicial devem-se harmonizar com as garantias constitucionais, sendo necessário exigir-se sempre a fundamentação do regime imposto, ainda que se trate de crime hediondo ou equiparado. Na situação em análise, em que o paciente, condenado a cumprir pena de seis anos de reclusão, ostenta circunstâncias subjetivas favoráveis, o regime prisional, à luz do art. 33, § 2º, *b*, deve ser o semiaberto. Tais circunstâncias não elidem a possibilidade de o magistrado, em eventual apreciação das condições subjetivas desfavoráveis, vir a estabelecer regime prisional mais severo, desde que o faça em razão de elementos concretos e individualizados, aptos a demonstrar

a necessidade de maior rigor da medida privativa de liberdade do indivíduo, nos termos do § 3º do art. 33, c/c o art. 59 do CP. Ordem concedida tão somente para remover o óbice constante do § 1º do art. 2º da Lei 8.072/1990, com a redação dada pela Lei 11.464/2007, o qual determina que "[a] pena por crime previsto neste artigo será cumprida inicialmente em regime fechado". Declaração incidental de inconstitucionalidade, com efeito *ex nunc*, da obrigatoriedade de fixação do regime fechado para início do cumprimento de pena decorrente da condenação por crime hediondo ou equiparado.

[**HC 111.840**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 27-6-2012, P, *DJE* de 17-12-2013.]

▪ "A fuga do condenado justifica a regressão cautelar para o regime fechado, sendo certo que, por óbvio, se houve fuga não há como acenar com a oitiva prévia disposta no art. 118, § 2º, da LEP" (HC 84.112/RJ, rel. min. Ellen Gracie, *DJ* de 21-5-2004), a qual somente é exigida na hipótese de regressão definitiva.

[**HC 106.942**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 24-4-2012, 2ª T, *DJE* de 23-5-2012.]

= **RHC 116.467**, rel. min. **Teori Zavascki**, j. 19-11-2013, 2ª T, *DJE* de 3-12-2013

▪ A determinação do regime inicial de cumprimento de pena, por demandar uma análise fático-probatória inerente aos critérios previstos no art. 59 do CP, é incompatível com a via processual do *habeas corpus*. No entanto, a excepcionalidade do caso, consistente na disparidade entre o regime inicial legalmente recomendado para a pena redimensionada e aquele mantido pelo acórdão embargado, autoriza a concessão da ordem de ofício para que o juízo de origem decida, motivadamente, sobre o regime para o cumprimento da reprimenda.

[**HC 100.724 ED**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 4-10-2011, 2ª T, *DJE* de 20-10-2011.]

▪ Se a condenada não é reincidente, a pena fixada é inferior a quatro anos e não há circunstâncias judiciais desfavoráveis, impõe-se a fixação do regime prisional aberto, nos termos dos §§ 2º e 3º do art. 33 do CP.

[**HC 99.428**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 10-5-2011, 2ª T, *DJE* de 2-6-2011.]

= **RHC 113.542**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 16-10-2012, 1ª T, *DJE* de 9-11-2012

▪ Para definir o novo regime de cumprimento da pena, considerado aquele alusivo à execução em curso, soma-se a pena imposta na condenação superveniente, podendo o resultado implicar a regressão — inteligência dos arts. 111 e 118, II, da LEP.

[**HC 96.824**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 12-4-2011, 1ª T, *DJE* de 10-5-2011.]

▪ Os militares, indivíduos que são, não foram excluídos da garantia constitucional da individualização da pena. Digo isso porque, de ordinário, a CF de 1988, quando quis tratar por modo diferenciado os servidores militares, o fez explicitamente. Por ilustração, é o que se contém no inciso LXI do art. 5º do Magno Texto, a saber: "ninguém será preso senão em flagrante delito ou por ordem escrita e fundamentada de autoridade judiciária competente, salvo nos casos de transgressão militar ou crime propriamente militar, definidos em lei". Nova amostragem está no preceito de que "não caberá *habeas corpus* em relação a punições disciplinares militares" (§ 2º do

art. 142). Isso sem contar que são proibidas a sindicalização e a greve por parte do militar em serviço ativo, bem como a filiação partidária (incisos IV e V do § 3º do art. 142). De se ver que esse tratamento particularizado decorre do fato de que as Forças Armadas são instituições nacionais regulares e permanentes, organizadas com base na hierarquia e disciplina, destinadas à defesa da Pátria, garantia dos poderes constitucionais e, por iniciativa de qualquer destes, da lei e da ordem (cabeça do art. 142). Regramento singular esse que toma em linha de conta as "peculiaridades de suas atividades, inclusive aquelas cumpridas por força de compromissos internacionais e de guerra" (inciso X do art. 142). É de se entender, desse modo, contrária ao texto constitucional a exigência do cumprimento de pena privativa de liberdade sob regime integralmente fechado em estabelecimento militar, seja pelo invocado fundamento da falta de previsão legal na lei especial, seja pela necessidade do resguardo da segurança ou do respeito à hierarquia e à disciplina no âmbito castrense. Ordem parcialmente concedida para determinar ao juízo da execução penal que promova a avaliação das condições objetivas e subjetivas para progressão de regime prisional, na concreta situação do paciente, e que aplique, para tanto, o CP e a Lei 7.210/1984 naquilo que for omissa a lei castrense.

[**HC 104.174**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 29-3-2011, 2ª T, *DJE* de 18-5-2011.]

= **RHC 92.746**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 11-3-2008, 1ª T, *DJE* de 9-5-2008

▪ Os requisitos da progressão de regime são cumulativos, razão pela qual, atestado o preenchimento do requisito objetivo reconhecido pelo juiz da execução, não se revela lícito negar a progressão de regime com fundamento apenas na "situação processual indefinida" do réu porquanto a isso corresponde antecipar o juízo condenatório de ação penal em curso.

[**HC 99.141**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 29-3-2011, 1ª T, *DJE* de 14-4-2011.]

▪ Acompanhamento psicológico por profissional habilitado disponibilizado pelo Estado. (...) É fundamental que o Estado ofereça as necessárias condições ao paciente, disponibilizando profissional de psicologia para realizar o seu regular acompanhamento, por se tratar, inclusive, de um direito ao preso, consagrado na Seção II, art. 41, VII, da Lei 7.210/1984. Ordem concedida de ofício para esse fim.

[**HC 106.477**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 1º-2-2011, 1ª T, *DJE* de 19-4-2011.]

▪ Não configura constrangimento ilegal o fato de o juízo da execução afastar a eficácia de ato referente à progressão no cumprimento da pena quando cometida falta grave, estando em curso o processo administrativo penal para a respectiva elucidação.

[**HC 94.924**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 14-9-2010, 1ª T, *DJE* de 8-10-2010.]

VIDE **HC 95.401**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 21-10-2008, 2ª T, *DJE* de 8-11-2008

▪ O juízo da condenação não reconheceu nenhuma circunstância judicial desfavorável (art. 59 do CP). Ao aplicar o regime prisional, fixou o semiaberto para o início do cumprimento da pena (art. 33, § 2º, *b*, do CP). Contudo, negou ao réu o direito de apelar em liberdade. Ao negar o direito de apelar em liberdade, asseverou

que as circunstâncias objetivas e subjetivas manifestam a periculosidade do agente. Nisso, há contradição na manutenção da prisão preventiva no regime fechado e a fixação do regime semiaberto para o início de cumprimento da pena. Ocorrência de trânsito em julgado da condenação para a acusação. Proibição de *reformatio in pejus* (art. 617, *in fine*, CPP).

[**HC 104.188 AgR**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 14-9-2010, 2ª T, *DJE* de 1º-10-2010.]

= **HC 118.257**, rel. min. **Teori Zavascki**, j. 18-2-2014, 2ª T, *DJE* de 6-3-2014

▪ O paciente, além de ter sido condenado à pena total de 75 anos, 11 meses e 20 dias de reclusão, em regime inicialmente fechado, pela prática de roubos, estupro, atentado violento ao pudor, homicídio, furto e falsa identidade, cometeu falta grave e teve contra si instaurados diversos procedimentos administrativos, não havendo, portanto, como se reconhecer o constrangimento, notadamente porque, ao contrário do que se alega na petição inicial, existem nos autos elementos concretos que apontam o não preenchimento do requisito subjetivo para a concessão do benefício da progressão de regime para o semiaberto, ou seja, ostentar bom comportamento carcerário exigido no art. 112 da LEP.

[**HC 99.111**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 14-9-2010, 1ª T, *DJE* de 1º-10-2010.]

▪ Pretende o impetrante no presente *writ* a análise, *per saltum*, de pedido de progressão de regime prisional a ser originariamente submetido ao juízo da execução. Com efeito, essa análise, neste ensejo, configuraria verdadeira supressão de instância, o que não é admitido.

[**HC 101.852**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 31-8-2010, 1ª T, *DJE* de 23-11-2010.]

= **HC 103.663**, rel. min. **Rosa Weber**, j. 28-2-2012, 1ª T, *DJE* de 27-3-2012

= **HC 95.746**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 30-9-2008, 1ª T, *DJE* de 1º-2-2011

▪ O fato de o paciente ter sido beneficiado com a progressão de regime para o semiaberto não obriga a concessão do benefício de visita à família. Cumpre ao juízo das execuções criminais avaliar em cada caso a pertinência e razoabilidade da pretensão, observando os requisitos subjetivos e objetivos do paciente.

[**HC 102.773**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 22-6-2010, 2ª T, *DJE* de 6-8-2010.]

▪ Pedido de progressão de regime (art. 112 da Lei 7.210/1984). Paciente foragido. (...) Considerando que a fuga do paciente "que se encontrava em regime semiaberto" é considerada falta disciplinar de natureza grave (art. 50, II, da Lei 7.210/1984), não há mais sentido na discussão do mérito acerca da progressão, uma vez que a regressão de regime pelo cometimento de falta grave é a consequência natural que se impõe, conforme previsto na LEP.

[**HC 101.818**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 18-5-2010, 1ª T, *DJE* de 25-6-2010.]

= **HC 106.909**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 12-4-2011, 2ª T, *DJE* de 4-10-2011

= **HC 96.306**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 10-8-2010, 2ª T, *DJE* de 1º-10-2010

▪ É ilegal a fixação de regime fechado quando a pena é fixada em patamar inferior a oito anos, e inexistirem circunstâncias judiciais desfavoráveis contra o paciente ou

fatos concretos a justificar a decisão.
[**HC 100.678**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 4-5-2010, 1ª T, *DJE* de 1º-7-2010.]
= **HC 109.344**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 18-9-2012, 1ª T, *DJE* de 15-10-2012
VIDE **HC 95.039**, rel. min. **Eros Grau**, j. 12-5-2009, 2ª T, *DJE* de 7-9-2009
VIDE **RHC 93.818**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 22-4-2008, 1ª T, *DJE* de 16-5-2009

▪ Não há ilegalidade na fixação do regime prisional mais gravoso considerando-se o acentuado grau de reprovabilidade da conduta, não havendo, portanto, como se reconhecer o constrangimento, notadamente quando existem nos autos elementos concretos, e não meras conjecturas, que apontam a quantidade de droga e a apreensão de "inúmeros objetos utilizados para o tráfico" como circunstâncias suficientes para elevação da pena-base com fundamento na culpabilidade.
[**RHC 101.278**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 27-4-2010, 1ª T, *DJE* de 21-5-2010.]

▪ Havendo permissão, em tese, na LEP para que o juiz da execução fixe, em caso de regime aberto, condições especiais para o cumprimento da pena, o desatendimento destas pode ser considerado falta grave, nos termos do art. 50, V, da mesma lei. A lógica da Súmula Vinculante 9, que impõe a perda de dias remidos ao apenado que comete falta grave, é aplicável também aos casos em que a sanção é mais branda, pois não implica a diminuição da pena, como na hipótese do decreto de regressão do regime de seu cumprimento.
[**HC 100.729**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 16-3-2010, 1ª T, *DJE* de 23-4-2010.]

▪ Caracteriza falta grave a justificar regressão ao regime fechado a fuga reiterada do paciente que se encontrava internado em estabelecimento médico para tratamento de dependência química.
[**HC 97.980**, rel. p/ o ac. min. **Dias Toffoli**, j. 23-2-2010, 1ª T, *DJE* de 9-4-2010.]

▪ (...) eventuais pedidos de progressão de regime em relação às execuções penais, ainda em curso, poderão ser encaminhados ao juízo de execução, ao qual compete verificar se os requisitos necessários estão devidamente preenchidos.
[**HC 100.862**, voto do rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 9-2-2010, 1ª T, *DJE* de 12-3-2010.]

▪ Quanto ao regime prisional, a leitura das alíneas *b* e *c* do § 2º do art. 33 do CP indica que tanto o regime semiaberto quanto o aberto são reservados aos condenados não reincidentes, o que não é o caso do paciente, conforme registrado na sentença condenatória.
[**HC 97.012**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 9-2-2010, 2ª T, *DJE* de 12-3-2010.]
= **RHC 110.435**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 11-10-2011, 2ª T, *DJE* de 26-10-2011
= **RHC 103.547** rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 23-11-2010, 2ª T, *DJE* de 14-12-2010

▪ A incidência de duas circunstâncias qualificadoras não determina, necessariamente, a fixação de regime de pena mais gravoso do que o estabelecido na lei nem a vedação da substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos. Somente o legislador penal pode estabelecer proibições para a fixação do regime

aberto de cumprimento da pena e para a substituição da pena. Ausentes razões idôneas que autorizem a fixação do regime mais gravoso (art. 33, § 2º, *c*, e § 3º, do CP) e a vedação à pena alternativa (art. 44 do CP), o recurso deve ser provido. Fica determinada a substituição da pena privativa de liberdade por duas restritivas de direitos (art. 44, § 2º, do CP), a serem fixadas pelo juízo das execuções penais.
[**RHC 100.810**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 2-2-2010, 2ª T, *DJE* de 12-3-2010.]

▪ A apelação do Ministério Público devolve ao Tribunal de Justiça local a análise dos fatos e de seu enquadramento. Valorar os mesmos fatos anteriormente considerados pelo juízo de primeiro grau para aplicar uma pena maior e modificar o regime prisional para um mais gravoso está no âmbito da competência do Tribunal de Justiça, sem que isso configure ofensa ao art. 93, IX, da CF.
[**RHC 97.473**, rel. p/ o ac. min. **Dias Toffoli**, j. 10-11-2009, 1ª T, *DJE* de 18-12-2009.]

VIDE **HC 100.165**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 8-6-2010, 2ª T, *DJE* de 1º-7-2010

▪ O quadro empírico da causa impede o imediato estabelecimento da pena-base em quatro anos (mínimo legal). Inexistência de afronta às garantias constitucionais da individualização da pena e da fundamentação das decisões judiciais (inciso XLVI do art. 5º e inciso IX do art. 93, ambos da CF de 1988). Se o juízo processante justificou corretamente a fixação da pena-base em patamar superior ao mínimo legal, não cabe falar em regime prisional semiaberto. Isso porque o paciente, condenado a pena superior a oito anos de reclusão, deverá iniciar o respectivo cumprimento no regime fechado (alínea *a* do § 2º do art. 33 do CP).
[**HC 95.614**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 13-10-2009, 1ª T, *DJE* de 13-11-2009.]

= **HC 99.897**, rel. min. **Eros Grau**, j. 17-11-2009, 2ª T, *DJE* de 12-2-2010

VIDE **HC 96.590**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 9-6-2009, 2ª T, *DJE* de 4-12-2009

VIDE **HC 71.952**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 4-4-1995, 1ª T, *DJE* de 11-12-2009

▪ Incumbe ao Estado aparelhar-se visando à observância irrestrita das decisões judiciais. Se não houver sistema capaz de implicar o cumprimento da pena em regime semiaberto, dá-se a transformação em aberto e, inexistente a casa do albergado, a prisão domiciliar.
[**HC 96.169**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 25-8-2009, 1ª T, *DJE* de 9-10-2009.]

= **HC 110.892**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 20-3-2012, 2ª T, *DJE* de 18-5-2012

= **HC 94.526**, rel. p/ o ac. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 24-6-2008, 1ª T, *DJE* de 29-8-2008

VIDE **HC 94.810**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 28-10-2008, 1ª T, *DJE* de 6-3-2009

VIDE **HC 87.985**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 20-3-2007, 2ª T, *DJE* de 1º-8-2013

▪ O fato de o condenado por tráfico de droga ser estrangeiro, estar preso, não ter domicílio no País e ser objeto de processo de expulsão, não constitui óbice à progressão de regime de cumprimento da pena.
[**HC 97.147**, rel. p/ o ac. min. **Cezar Peluso**, j. 4-8-2009, 2ª T, *DJE* de 12-2-2010.]

= **HC 117.878**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 19-11-2013, 2ª T, *DJE* de 3-12-2013

▪ A só reincidência não constitui razão suficiente para imposição de regime de cumprimento mais severo do que a pena aplicada autorize.
[**HC 97.424**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 2-6-2009, 2ª T, *DJE* de 26-6-2009.]
VIDE **HC 122.031**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 6-5-2014, 2ª T, *DJE* de 26-5-2014
▪ Condenação, em grau de recurso, a dois anos e três meses de reclusão pela prática do crime tipificado no art. 33 da Lei 11.343/2006. Afirmação, no acórdão, de que o paciente é primário, tem bons antecedentes e as circunstâncias judiciais lhe são favoráveis. Fixação do regime fechado para o cumprimento da pena. Incongruência: presentes os requisitos objetivo — quantidade de pena — e subjetivos, o regime inicial do cumprimento da pena é o aberto (art. 33, § 2º, *c,* do CP). Direito, ainda, à substituição da pena privativa de liberdade por outra restritiva de direitos (art. 44, § 2º, do CP). Ordem concedida.
[**HC 98.769**, rel. min. **Eros Grau**, j. 26-5-2009, 2ª T, *DJE* de 1º-7-2009.]
= **HC 111.665**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 7-8-2012, 2ª T, *DJE* de 17-8-2012
▪ O regime inicial de cumprimento de pena superior a quatro anos e não excedente a oito anos é o semiaberto, ressalvada a necessidade de imposição de regime mais rigoroso (art. 33, § 2º, *b,* do CP). O § 3º do art. 33 estabelece que a determinação do regime inicial de cumprimento da pena far-se-á com observância dos critérios previstos no art. 59 do CP. Hipótese em que as circunstâncias judiciais são desfavoráveis ao paciente, justificando a imposição de regime mais severo do que o previsto segundo a pena aplicada.
[**HC 95.039**, rel. min. **Eros Grau**, j. 12-5-2009, 2ª T, *DJE* de 7-9-2009.]
= **HC 107.654**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 11-10-2011, 2ª T, *DJE* de 26-10-2011
= **HC 100.165**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 8-6-2010, 2ª T, *DJE* de 1º-7-2010
VIDE **HC 100.678**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 4-5-2010, 1ª T, *DJE* de 1º-7-2010
▪ A questão de direito versada nestes autos diz respeito à possibilidade (ou não) de progressão do regime de cumprimento da pena corporal imposta no período de vigência da redação originária do art. 2º, § 1º, da Lei 8.072/1990. O julgamento do STF em processos subjetivos, relacionados ao caso concreto, não alterou a vigência da regra contida no art. 2º, § 1º, da Lei 8.072/1990 (na sua redação original). Houve necessidade da edição da Lei 11.464/2007 para que houvesse a alteração da redação do dispositivo legal. Contudo, levando em conta que — considerada a orientação que passou a existir nesta Corte à luz do precedente no HC 82.959/SP — o sistema jurídico anterior à edição da lei de 2007 era mais benéfico ao condenado em matéria de requisito temporal (⅙ da pena), comparativamente ao sistema implantado pela Lei 11.464/2007 (⅔ ou ⅗, dependendo do caso), deve ser concedida em parte a ordem para que haja o exame do pedido de progressão do regime prisional do paciente, levando em conta o requisito temporal de ⅙ da pena fixada. No mesmo sentido: HC 94.025/SP, rel. min. Menezes Direito, Primeira Turma, *DJ* de 3-6-2008. Neste último julgado, ficou expressamente consignado que "relativamente aos crimes he-

diondos cometidos antes da vigência da Lei 11.464/2007, a progressão de regime carcerário deve observar o requisito temporal previsto nos arts. 33 do CP e 112 da LEP, aplicando-se, portanto, a lei mais benéfica". O art. 2º, § 1º, da Lei 8.072/1990 (na sua redação original) não pode ser utilizado como parâmetro de comparação com a Lei 11.464/2007, diante da sua declaração de inconstitucionalidade, ainda que no exercício do controle concreto, no julgamento do HC 82.959/SP (rel. min. Marco Aurélio). (...) concedeu-se a ordem para considerar possível a progressão do regime prisional desde que atendido o requisito temporal de cumprimento de ⅙ da pena, cabendo ao juiz da execução da pena apreciar o pedido de progressão, inclusive quanto à presença dos demais requisitos, considerado o fator temporal acima indicado.
[**RHC 91.300**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 5-3-2009, P, *DJE* de 3-4-2009.]

= **RE 579.167**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 16-5-2013, P, *DJE* de 18-10-2013, RG

▪ Requisito objetivo para progressão de regime. Contagem de prazo. Cometimento de falta grave. Reinício. Jurisprudência do STF. O cometimento de falta grave pelo detento tem como consequência o reinício da contagem do lapso temporal para a concessão de progressão de regime prisional a partir da data da última falta grave ou de recaptura, em caso de fuga.
[**HC 95.085**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 3-3-2009, 1ª T, *DJE* de 20-3-2009.]

= **HC 102.664**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 9-8-2011, 1ª T, *DJE* de 12-9-2011

= **HC 102.652**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 29-6-2010, 2ª T, *DJE* de 20-8-2010

▪ Art. 112 da Lei 7.210/1984, com a redação dada pela Lei 10.792/2003. Progressão de regime. Requisitos subjetivos. Exame criminológico. Dispensabilidade. Excepcionalidade do caso concreto. (...) Nada impede que o magistrado das execuções criminais, facultativamente, requisite o exame criminológico e o utilize como fundamento da decisão que julga o pedido de progressão. Paciente que já cumpriu, de há muito, mais de ¾ da pena. Na espécie, a realização do exame criminológico não seria concluída antes do cumprimento integral da pena restritiva de liberdade. Direito à razoável duração dos processos administrativos e judiciais. Art. 5º, LXXVIII, da Constituição. Ordem concedida para assegurar a liberdade condicional ao paciente, nos termos que vierem a ser estabelecidos pelo juízo da execução.
[**HC 93.108**, rel. p/ o ac. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 25-11-2008, 1ª T, *DJE* de 13-2-2009.]

= **HC 114.657 MC**, rel. min. **Cezar Peluso**, dec. monocrática, j. 14-8-2012, *DJE* de 17-8-2012

▪ A questão de direito versada nestes autos diz respeito à noção de maus antecedentes para fins de estabelecimento do regime prisional mais gravoso, nos termos do art. 33, § 3º, do CP. Não há que confundir as noções de maus antecedentes com reincidência. Os maus antecedentes representam os fatos anteriores ao crime, relacionados ao estilo de vida do acusado e, para tanto, não é pressuposto a existência de condenação definitiva por tais fatos anteriores. A data da condenação é, pois, irrelevante para a configuração dos maus antecedentes criminais, diversamente

do que se verifica em matéria de reincidência (CP, art. 63). Levando em conta o disposto no art. 33, § 3º, do CP, a determinação do regime inicial de cumprimento da pena privativa de liberdade deve considerar os maus antecedentes criminais (CP, art. 59), não havendo qualquer ilegalidade ou abuso na sentença que impõe o regime fechado à luz da presença de circunstâncias judiciais desfavoráveis ao condenado, como é o caso dos maus antecedentes.

[**HC 95.585**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 11-11-2008, 2ª T, *DJE* de 19-12-2008.]

= **RHC 113.774**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 18-9-2012, 2ª T, *DJE* de 2-10-2012

= **HC 70.680**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 31-5-1994, 1ª T, *DJE* de 4-12-2009

▪ Orientação predominante no STF no sentido de que o cometimento de falta grave, durante a execução da pena privativa de liberdade, implica, por exemplo, a necessidade de reinício da contagem do prazo de ⅙ para obtenção da progressão no regime de cumprimento da pena (RHC 85.605, rel. min. Gilmar Mendes, *DJ* de 14-10-2005). Em tese, se a pessoa que cumpre pena privativa de liberdade em regime menos severo, ao praticar falta grave, pode ser transferida para regime prisional mais gravoso (regressão prisional), logicamente é do sistema jurídico que a pessoa que cumpre a pena corporal em regime fechado (o mais gravoso) deve ter reiniciada a contagem do prazo de ⅙, levando em conta o tempo ainda remanescente de cumprimento da pena. A data-base para a contagem do novo período aquisitivo do direito à progressão do regime prisional é a data do cometimento da última infração disciplinar grave (ou, em caso de fuga, da sua recaptura), computado do período restante de pena a ser cumprida. Logo, não há que se reconhecer o alegado — mas inexistente — constrangimento ilegal, eis que a recontagem e o novo termo inicial da contagem do prazo para a concessão de benefício, tal como na progressão de regime, decorrem de interpretação sistemática das regras legais existentes, não havendo violação ao princípio da legalidade.

[**HC 95.401**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 21-10-2008, 2ª T, *DJE* de 8-11-2008.]

= **HC 102.652**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 29-6-2010, 2ª T, *DJE* de 20-8-2010

= **HC 101.757**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 18-5-2010, 1ª T, *DJE* de 6-8-2010

VIDE **HC 109.389**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 6-11-2012, 1ª T, *DJE* de 10-12-2012

VIDE **HC 102.492**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 5-10-2010, 2ª T, *DJE* de 28-10-2010

VIDE **HC 94.924**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 14-9-2010, 1ª T, *DJE* de 8-10-2010

VIDE **HC 99.111**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 14-9-2010, 1ª T, *DJE* de 1º-10-2010

VIDE **HC 101.023**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 9-3-2010, 1ª T, *DJE* de 26-3-2010

▪ A prática de falta grave pode resultar, observado o contraditório e a ampla defesa, em regressão de regime. A prática de "fato definido como crime doloso", para fins de aplicação da sanção administrativa da regressão, não depende de trânsito em julgado da ação penal respectiva. A natureza jurídica da regressão de regime lastreada nas hipóteses do art. 118, I, da LEP é sancionatória, enquanto aquela baseada no inciso II tem por escopo a correta individualização da pena. A regressão aplicada sob

o fundamento do art. 118, I, segunda parte, não ofende ao princípio da presunção de inocência ou ao vetor estrutural da dignidade da pessoa humana. Incidência do teor da Súmula Vinculante 9 do STF quanto à perda dos dias remidos.
[**HC 93.782**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 16-9-2008, 1ª T, *DJE* de 17-10-2008.]
= **HC 110.881**, rel. p/ o ac. min. **Rosa Weber**, j. 20-11-2012, 1ª T, *DJE* de 8-8-2013
= **HC 100.953**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 16-3-2010, 2ª T, *DJE* de 9-4-2010

▪ A regra do art. 59 do CP contempla oito circunstâncias judiciais que devem ser consideradas pelo juiz sentenciante na fixação da pena-base (CP, art. 68). Relativamente ao paciente, o magistrado considerou a existência de uma grande quantidade de armas apreendidas. O fato de, no bojo do voto do relator do STJ, haver sido consignada a primariedade do paciente, não se revela suficiente para desconsiderar as circunstâncias expressamente consignadas na sentença. Art. 33, § 3º, do CP considera a necessidade da valoração das circunstâncias judiciais para fins de estabelecimento do regime inicial de cumprimento da pena corporal. O paciente também foi condenado à pena privativa de liberdade pelos crimes de tráfico ilícito de substância entorpecente e associação para fins de tráfico (arts. 12 e 14 da Lei 6.368/1976), devendo haver a soma das penas privativas de liberdade para que seja possível a estipulação do regime de cumprimento da pena corporal, com base na regra do *caput* do art. 69 do CP, ou seja, o concurso material de crimes. Com base nisso, o *habeas corpus* foi denegado.
[**HC 91.350**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 10-6-2008, 1ª T, *DJE* de 29-8-2008.]

▪ A execução da pena em regime de prisão domiciliar, sempre sob a imediata e direta fiscalização do magistrado competente, constitui medida excepcional, que só se justifica — especialmente quando se tratar de pessoa condenada em caráter definitivo — em situações extraordinárias, apuráveis em cada caso ocorrente, como sucede na hipótese de o sentenciado ostentar, comprovadamente, mediante laudo oficial elaborado por peritos médicos designados pela autoridade judiciária competente, precário estado de saúde, provocado por grave patologia, e o Poder Público não dispuser de meios que viabilizem pronto, adequado e efetivo tratamento médico-hospitalar no próprio estabelecimento prisional ao qual se ache recolhida a pessoa sob custódia estatal.
[**RHC 94.358**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 29-4-2008, 2ª T, *DJE* de 19-3-2014.]

▪ Não há nulidade na decisão que majora a pena-base e fixa o regime inicial mais gravoso considerando-se as circunstâncias judiciais desfavoráveis (CP, art. 59).
[**RHC 93.818**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 22-4-2008, 1ª T, *DJE* de 16-5-2009.]
= **HC 101.892**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 13-9-2011, 1ª T, *DJE* de 27-9-2011
= **HC 104.558**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 19-10-2010, 2ª T, *DJE* de 8-11-2010
VIDE **HC 100.678**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 4-5-2010, 1ª T, *DJE* de 1º-7-2010

▪ O inadimplemento, por parte do Estado, das obrigações que lhe foram impostas pela LEP não pode repercutir, de modo negativo, na esfera jurídica do sentenciado,

frustrando-lhe, injustamente, o exercício de direitos subjetivos a ele assegurados pelo ordenamento positivo ou reconhecidos em sentença emanada de órgão judiciário competente, sob pena de configurar-se, se e quando ocorrente tal situação, excesso de execução (LEP, art. 185). Não se revela aceitável que o exercício, pelo sentenciado, de direitos subjetivos — como o de iniciar, desde logo, porque assim ordenado na sentença, o cumprimento da pena em regime menos gravoso — venha a ser impossibilitado por notórias deficiências estruturais do sistema penitenciário ou *por crônica* incapacidade do Estado de viabilizar, materialmente, as determinações constantes da LEP. Consequente inadmissibilidade de o condenado ter de aguardar, em regime fechado, a superveniência de vagas em colônia penal agrícola e/ou industrial, embora a ele já reconhecido o direito de cumprir a pena em regime semiaberto.

[**HC 87.985**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 20-3-2007, 2ª T, *DJE* de 1º-8-2013.]

= **HC 113.718**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 9-12-2014, 1ª T, *DJE* de 9-2-2015

VIDE **HC 96.169**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 25-8-2009, 1ª T, *DJE* de 9-10-2009

▪ A progressão no regime de cumprimento da pena, nas espécies fechado, semiaberto e aberto, tem como razão maior a ressocialização do preso que, mais dia ou menos dia, voltará ao convívio social. (...) Conflita com a garantia da individualização da pena. Art. 5º, XLVI, da CF. A imposição, mediante norma, do cumprimento da pena em regime integralmente fechado. Nova inteligência do princípio da individualização da pena, em evolução jurisprudencial, assentada a inconstitucionalidade do art. 2º, § 1º, da Lei 8.072/1990.

[**HC 82.959**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 23-2-2006, P, *DJ* de 1º-9-2006.]

▪ Índio condenado pelos crimes de tráfico de entorpecentes, associação para o tráfico e porte ilegal de arma de fogo. (...) Atenuação da pena (art. 56 do Estatuto do Índio). Pretensão atendida na sentença. Prejudicialidade. Regime de semiliberdade previsto no parágrafo único do art. 56 da Lei 6.001/1973. Direito conferido pela simples condição de se tratar de indígena.

[**HC 85.198**, rel. min. **Eros Grau**, j. 17-11-2005, 1ª T, *DJ* de 9-12-2005.]

▪ (...) não é dado dissociar o tópico atinente à fixação do regime daquele que, precedentemente, justificara a fixação da pena acima do mínimo legal e ao qual se remete a sentença.

[**HC 86.565**, rel. min. **Sepúlveda Pertence**, j. 27-9-2005, 1ª T, *DJ* de 10-2-2006.]

= **RHC 97.670**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 6-10-2009, 1ª T, *DJE* de 5-2-2010

▪ Estipulação do cumprimento da pena em regime inicialmente fechado. Fundamentação baseada apenas nos aspectos inerentes ao tipo penal, no reconhecimento da gravidade objetiva do delito e na formulação de juízo negativo em torno da reprovabilidade da conduta delituosa. Constrangimento ilegal caracterizado. Pedido deferido. O discurso judicial, que se apoia, exclusivamente, no reconhecimento da gravidade objetiva do crime — e que se cinge, para efeito de exacerbação punitiva, a tópicos sentenciais meramente retóricos, eivados de pura generalidade, destituídos

de qualquer fundamentação substancial e reveladores de linguagem típica dos partidários do "direito penal simbólico" ou, até mesmo, do "direito penal do inimigo" —, culmina por infringir os princípios liberais consagrados pela ordem democrática na qual se estrutura o Estado de Direito, expondo, com esse comportamento (em tudo colidente com os parâmetros delineados na Súmula 719/STF), uma visão autoritária e nulificadora do regime das liberdades públicas em nosso país.

[**HC 85.531**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 22-3-2005, 2ª T, *DJ* de 14-11-2007.]

= **HC 99.996**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 28-9-2010, 1ª T, *DJE* de 22-11-2010

= **HC 103.737**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 29-6-2010, 1ª T, *DJE* de 20-8-2010

VIDE **HC 100.678**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 4-5-2010, 1ª T, *DJE* de 1º-7-2010

▪ A gravidade em abstrato do crime de roubo, mesmo quando houver duas causas de aumento de pena (emprego de arma e concurso de agentes), não é suficiente para impor o regime fechado ao condenado a pena inferior a oito anos. A fixação do regime de cumprimento de pena deve pautar-se nos fatos e circunstâncias judiciais concretamente havidos e demonstrados, nos termos do art. 59 do CP. Se a pena-base for fixada no mínimo legal, reconhecendo-se o paciente como primário e de bons antecedentes, é possível estabelecer o regime semiaberto para o início da execução penal.

[**HC 83.520**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 4-11-2003, P, *DJ* de 23-11-2003.]

VIDE **HC 124.663 AgR**, rel. min. **Roberto Barroso**, j. 18-11-2014, 1ª T, *DJE* de 11-12-2014

▪ O tempo de prisão cumprido pelo paciente já foi considerado para o efeito da obtenção do regime semiaberto e, quanto ao aberto, não pode ser obtido *per saltum*, pois sua concessão depende do preenchimento de requisitos objetivos e subjetivos, cuja apreciação compete, originariamente, ao juízo da execução penal, e não a esta Corte.

[**HC 76.965**, rel. min. **Sydney Sanches**, j. 15-12-1998, 1ª T, *DJ* de 14-5-1999.]

= **RHC 99.776**, rel. min. **Eros Grau**, j. 3-11-2009, 2ª T, *DJE* de 12-2-2010

▪ (...) o preceito inscrito no art. 33, § 2º, *c*, do CP não obriga o magistrado sentenciante, mesmo tratando-se de réu primário e sujeito a pena não superior a quatro anos de prisão, a fixar, desde logo, o regime penal aberto. A norma legal em questão permite ao juiz impor ao sentenciado regime penal mais severo, desde que o faça, como no caso, em decisão suficientemente motivada. A opção pelo regime aberto constitui mera faculdade legal reconhecida ao magistrado sentenciante.

[**HC 71.952**, voto do rel. min. **Celso de Mello**, j. 4-4-1995, 1ª T, *DJE* de 11-12-2009.]

= **HC 101.590**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 28-9-2010, 1ª T, *DJE* de 30-11-2010

VIDE **HC 95.614**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 13-10-2009, 1ª T, *DJE* de 13-11-2009

MEDIDA DE SEGURANÇA

▪ Constatada em juízo — por meio de laudo pericial — a inimputabilidade do réu, o que deu ensejo à imposição de medida de segurança pessoal não detentiva, consistente em tratamento ambulatorial (CP, art. 96, II), não pode ser ele mantido preso em estabelecimento penitenciário comum. O tratamento ambulatorial, como medida de segurança de índole pessoal, qualifica-se por seu caráter não detentivo, o que o torna incompatível com a determinação judicial que impõe seja ele executado em ambiente prisional, com o recolhimento — de todo ilegal e indevido — do paciente.
[**RHC 125.389**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 26-2-2015, 2ª T, *DJE* de 16-12-2014.]

▪ Diante da falta de estabelecimento adequado para internação, o paciente permaneceu custodiado por tempo superior ao que disposto pelo juízo sentenciante e não foi submetido ao tratamento médico determinado no decreto condenatório, o que evidencia a manifesta ilegalidade apta a ensejar a concessão da ordem. (...) Ordem concedida de ofício para confirmar a medida liminar deferida e determinar a inclusão do paciente em tratamento ambulatorial, sob a supervisão do juízo da execução criminal.
[**HC 122.670**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 5-8-2014, 2ª T, *DJE* de 15-8-2014.]

▪ (...) a jurisprudência do STF assentou a possibilidade de concessão de indulto, com base no Decreto 6.706/2008, a quem se impusera medida de segurança.
[**RE 612.862 AgR**, voto da rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 1º-2-2011, 1ª T, *DJE* de 21-2-2011.]

▪ Em casos excepcionais, admite-se a substituição da internação por medida de tratamento ambulatorial quando a pena estabelecida para o tipo é a reclusão, notadamente quando manifesta a desnecessidade da internação.
[**HC 85.401**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 4-12-2009, 2ª T, *DJE* de 12-2-2010.]

▪ A prescrição de medida de segurança deve ser calculada pelo máximo da pena cominada ao delito atribuído ao paciente, interrompendo-se-lhe o prazo com o início do seu cumprimento. A medida de segurança deve perdurar enquanto não haja cessado a periculosidade do agente, limitada, contudo, ao período máximo

de trinta anos. A melhora do quadro psiquiátrico do paciente autoriza o juízo de execução a determinar procedimento de desinternação progressiva, em regime de semi-internação.

[**HC 97.621**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 2-6-2009, 2ª T, *DJE* de 26-6-2009.]

= **HC 107.777**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 7-2-2012, 2ª T, *DJE* de 16-4-2012

= **HC 102.489**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 22-11-2011, 1ª T, *DJE* de 1º-2-2012

▪ A LEP, ao dispor sobre o cumprimento das medidas de segurança, determina, tratando-se de internação em hospital psiquiátrico, que esta apenas se efetive mediante "guia expedida pela autoridade judiciária" (art. 172), o que somente é possível depois de "Transitada em julgado a sentença que aplicar a medida de segurança (...)" (LEP, art. 171).

[**HC 90.226**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 18-12-2007, 2ª T, *DJE* de 15-5-2009.]

▪ A medida de segurança é espécie do gênero sanção penal e se sujeita, por isso mesmo, à regra contida no art. 109 do CP. Impossibilidade de considerar-se o mínimo da pena cominada em abstrato para efeito prescricional, por ausência de previsão legal.

[**RHC 86.888**, rel. min. **Eros Grau**, j. 8-11-2005, 1ª T, *DJ* de 2-12-2005.]

▪ Medida de segurança. Projeção no tempo. Limite. A interpretação sistemática e teleológica dos arts. 75, 97 e 183, os dois primeiros do CP e o último da LEP, deve fazer-se considerada a garantia constitucional abolidora das prisões perpétuas. A medida de segurança fica jungida ao período máximo de trinta anos.

[**HC 84.219**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 16-8-2005, 1ª T, *DJ* de 23-9-2005.]

= **HC 98.360**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 4-8-2009, 1ª T, *DJE* de 23-10-2009

= **HC 97.621**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 2-6-2009, 2ª T, *DJE* de 26-6-2009

▪ Interdição por doença mental com internamento: sua admissibilidade, independentemente da extinção da punibilidade, pelo cumprimento da pena, de crimes cometidos pelo interdito; possibilidade de sua efetivação em hospital de custódia e tratamento destinado à execução de medidas de segurança impostas a inimputáveis (LEP, art. 99).

[**RHC 82.924**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 19-8-2003, 1ª T, *DJ* de 5-9-2003.]

▪ Com o advento da nova Parte Geral do CP, tornou-se juridicamente impossível a imposição de medida de segurança, por periculosidade real ou presumida, aos agentes plenamente imputáveis. Com a abolição da medida de segurança para os imputáveis, essa extinção opera retroativamente, estendendo-se aos fatos cometidos anteriormente à vigência da Lei 7.209/1984. Jurisprudência do STF.

[**HC 68.571**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 1º-10-1991, 1ª T, *DJ* de 12-6-1992.]

EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE

▪ A extinção da punibilidade pela prescrição, tendo em conta o benefício decorrente da senilidade (setenta anos) — idade completada no dia seguinte à sessão de julgamento, mas antes da publicação e da republicação do acórdão condenatório —, encontra ressonância na jurisprudência do STF, que preconiza deva ser considerado o benefício, ainda na pendência de embargos (...). A aplicação do art. 115 do CP reclama interpretação teleológica e técnica interpretativa segundo a qual não se pode tomar regra que visa a favorecer o cidadão de modo a prejudicá-lo, restringindo a extensão nela revelada. Há de tomar-se a idade do acusado, não na data do pronunciamento do juízo, mas naquela em que o título executivo penal condenatório se torne imutável na via do recurso (...).
[**AP 516 ED**, rel. p/ o ac. min. **Luiz Fux**, j. 5-12-2013, P, *DJE* de 1º-8-2014.]

▪ Título executivo condenatório. Preclusão. Quadro a revelar a preclusão do título condenatório afasta a observância do refinanciamento de débito previsto na Lei 11.941/2009.
[**HC 110.459**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 24-9-2013, 1ª T, *DJE* de 5-12-2013.]
VIDE **HC 116.828**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 13-8-2013, 1ª T, *DJE* de 17-10-2013

▪ O pagamento integral de débito — devidamente comprovado nos autos — empreendido pelo paciente em momento anterior ao trânsito em julgado da condenação que lhe foi imposta é causa de extinção de sua punibilidade, conforme opção político-criminal do legislador pátrio. Precedente. Entendimento pessoal externado por ocasião do julgamento, em 9-5-2013, da AP 516 ED/DF pelo Tribunal Pleno, no sentido de que a Lei 12.382/2011, que regrou a extinção da punibilidade dos crimes tributários nas situações de parcelamento do débito tributário, não afetou o disposto no § 2º do art. 9º da Lei 10.684/2003, o qual prevê a extinção da punibilidade em razão do pagamento do débito, a qualquer tempo.
[**HC 116.828**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 13-8-2013, 1ª T, *DJE* de 17-10-2013.]
VIDE **HC 110.459**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 24-9-2013, 1ª T, *DJE* de 5-12-2013
VIDE **HC 81.929**, rel. p/ o ac. min. **Cezar Peluso**, j. 16-12-2003, 1ª T, *DJ* de 27-2-2004

▪ Penal militar. Homicídio culposo. Perdão judicial previsto no CP. Analogia. Inaplicabilidade. Lacuna legal inexistente. A analogia, ainda que *in bonan partem*, pressupõe lacuna, omissão na lei, o que não se verifica na hipótese, em que é evidente no CPM a vontade do legislador de excluir o perdão judicial do rol de causas de extinção da punibilidade.
[**HC 116.254**, rel. min. **Rosa Weber**, j. 25-6-2013, 1ª T, *DJE* de 14-8-2013.]
▪ Calúnia contra magistrado (art. 138, c/c 141, II, do CP). Direito de retratação. A declaração tardia, parcial, que atende exclusivamente ao interesse do paciente, não pode prevalecer, sob pena de privilegiar a mera invocação do art. 143 do CP ao próprio bem jurídico que se visa a tutelar com a norma penal.
[**HC 107.206**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 6-3-2012, 2ª T, *DJE* de 22-5-2012.]
▪ No crime imputado ao recorrente, procede-se mediante ação penal pública incondicionada, de modo que não há falar em extinção da punibilidade pela decadência, nos termos do art. 107, IV, do CP.
[**RHC 108.382**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 21-6-2011, 1ª T, *DJE* de 1º-8-2011.]
▪ (...) ao dispor que o pagamento dos tributos antes do recebimento da denúncia extingue a punibilidade dos crimes previstos na Lei 4.729/1965, a Lei 9.249/1995 acabou por abranger os tipos penais descritos no art. 334, § 1º, do CP, entre eles aquelas figuras imputadas ao paciente — alíneas *c* e *d* do § 1º. (...) afigura-se paradoxal afirmar que a Lei 9.249/1995 se aplica aos crimes descritos na Lei 4.729/1965 e não se aplica ao descaminho previsto no art. 334, § 1º, *c* e *d*, do CP, figura típica cuja redação é definida, justamente, pela Lei 4.729/1998 (...). Com efeito, quando do pagamento efetuado, a causa da extinção da punibilidade prevista no art. 2º da Lei 4.729/1965 não estava em vigor, por ter sido revogada pela Lei 6.910/1980. No entanto, com o advento da Lei 9.249/1995, a causa extintiva da punibilidade foi novamente positivada e, tratando-se de norma penal mais favorável, impõe-se a sua aplicação retroativa, na forma do art. 5º, XL, da CF. Ademais, é nítida a natureza tributária do crime de descaminho, mercê de tutelar o erário público e a atividade arrecadatória do Estado.
[**HC 85.942**, voto do rel. min. **Luiz Fux**, j. 24-5-2011, 1ª T, *DJE* de 1º-8-2011.]
▪ Comprovado o falecimento do denunciado (...), o caso é de extinção da sua punibilidade, nos exatos termos do inciso I do art. 107 do CP.
[**Inq 2.449**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 2-12-2010, P, *DJE* de 18-2-2011.]
▪ *Habeas corpus*. Penal. Crime de furto de água potável mediante ligação clandestina. Princípio da insignificância. (...) A superveniência de extinção da punibilidade decorrente do reconhecimento, pelo tribunal estadual, de prescrição da pretensão punitiva, torna prejudicada esta impetração.
[**HC 99.054**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 30-11-2010, 1ª T, *DJE* de 24-3-2011.]
▪ (...) destaco que só há que se falar em *abolitio criminis* quando a lei nova exclui do âmbito da proteção do direito penal fato considerado como crime pela lei anterior. A mera alteração da norma, quando não importar em descriminalização, não há

de ser entendida como *abolitio criminis*. Diante disso, não reconheço plausibilidade jurídica à tese sustentada, uma vez que não houve descriminalização da conduta, mas, sim, continuidade normativa acerca do tipo penal, tendo a conduta outrora descrita no art. 219 do CP sido deslocada para o art. 148, § 1º, V, do CP.
[**HC 101.035**, voto do rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 26-10-2010, 2ª T, *DJE* de 22-11-2010.]

▪ A Lei 12.015/2009 revogou a Lei 2.252/1954, que tratava da corrupção de menores, todavia inseriu o art. 244-B no ECA (Lei 8.069/1990), cuja redação é a mesma da norma revogada. O art. 60 do DL 3.688/1941 (LCP), por sua vez, foi revogado pela Lei 11.983/2009, descriminalizando, assim, a conduta antes descrita como mendicância. Segundo o art. 244-B do ECA, pratica o crime de corrupção de menor quem corrompe ou facilita a corrupção de menor de dezoito anos, com ele praticando infração penal ou induzindo-o a praticá-la. O objetivo desse dispositivo é a proteção do menor em relação à influência negativa de adultos em uma fase de formação da personalidade, evitando, com isso, sua inserção precoce no mundo do crime. Deixando de ser a mendicância infração penal, desaparece, no caso sob exame, o objeto jurídico tutelado pelo ECA, uma vez que não mais existe a contravenção que os menores foram levados a praticar, ocorrendo, por consequência, a *abolitio criminis* em relação aos dois delitos imputados ao paciente. Ordem concedida de ofício para, reconhecendo a atipicidade dos fatos atribuídos ao paciente, trancar a ação penal relativamente às duas imputações (mendicância e corrupção de menor).
[**HC 103.787**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 26-10-2010, 1ª T, *DJE* de 18-11-2010.]

▪ Inquérito. Crimes contra a honra. (...) Perdão tácito previsto no art. 107, V, do CP. Ausência: o querelante afirmou que, em respeito à dor do querelado e de seus familiares, aguardou a fim de que ele, querelado, pudesse refletir a respeito do que dizia, se conscientizasse de suas palavras e acusações. Inicialmente, limitou-se a tolerar as ofensas do querelado. Resultaram, no entanto, frustradas as expectativas de vê-las cessar. Não há falar, portanto, em prática de atos incompatíveis com a intenção de processar.
[**Inq 2.503**, rel. min. **Eros Grau**, j. 24-3-2010, P, *DJE* de 21-5-2010.]

▪ Inquérito. Crime comum. Deputado federal. Competência originária do STF. Exame da admissibilidade da denúncia. Inicial acusatória que atende aos requisitos do art. 41 do CPP. Delito de apropriação indébita previdenciária. Ausência de causas impeditivas ou suspensivas da punibilidade. Denúncia recebida. (...) Não há que se falar em *abolitio criminis*, decorrente da revogação do art. 95 da Lei 8.212/1991 (vigente na data do primeiro período de fatos). É que a *abolitio criminis*, causa de extinção da punibilidade que é, constitui uma das hipóteses de retroatividade da lei penal mais benéfica. É dizer: a abolição do crime significa a manifestação legítima do Estado pela descriminalização de determinada conduta. Noutro dizer, o detentor

do *jus puniendi* renuncia ao poder de intervir na liberdade dos indivíduos responsáveis pela conduta antes qualificada como delituosa. E o certo é que a revogação do art. 95 da Lei 8.212/1991 pela Lei 9.983/2000 não implicou a descriminalização da falta de repasse à previdência social das contribuições recolhidas dos contribuintes, no prazo e forma legal ou convencional.

[**Inq 2.584**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 7-5-2009, P, *DJE* de 5-6-2009.]

▪ É firme a jurisprudência deste STF no sentido de que o benefício da redução dos prazos da prescrição não é aplicável aos casos em que o agente completa setenta anos de idade depois da publicação da sentença penal condenatória e dos acórdãos que mantiveram essa decisão.

[**HC 94.067**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 28-10-2008, 1ª T, *DJE* de 13-3-2009.]

= **HC 87.573**, rel. min. **Celso de Mello**, dec. monocrática, j. 17-4-2012, *DJE* de 25-4-2012

▪ A extinção da pena ou da punibilidade — qualquer que seja a sua causa — afasta a possibilidade de constrangimento à liberdade de locomoção física do paciente e torna consequentemente incabível o remédio constitucional do *habeas corpus*.

[**HC 91.106**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 2-9-2008, 1ª T, *DJE* de 26-9-2008.]

= **RHC 107.855 AgR**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 5-11-2013, 1ª T, *DJE* de 25-11-2013

VIDE **HC 103.422**, rel. min. **Rosa Weber**, j. 30-10-2012, 1ª T, *DJE* de 13-11-2012

▪ A adesão ao Refis não implica a novação, ou seja, a extinção da obrigação, mas mero parcelamento. Daí a harmonia com a Carta da República preceito a revelar a simples suspensão da pretensão punitiva do Estado, ficando a extinção do crime sujeita ao pagamento integral do débito — art. 9º da Lei 10.684/2003.

[**RHC 89.618**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 6-2-2007, 1ª T, *DJ* de 9-3-2007.]

= **AP 613 QO**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 15-5-2014, P, *DJE* de 4-6-2014

▪ Acidente de trânsito com motocicleta pilotada por soldado do Exército. Fatos analisados pelo juízo comum da Vara de Acidentes de Trânsito. Trânsito em julgado da sentença extintiva da punibilidade. Abertura de novo processo perante a Justiça Castrense. Impossibilidade. Inexistência de crime militar (alínea *d* do inciso III do art. 9º do CPM). Eficácia da coisa julgada, ainda que a decisão haja sido proferida por juízo incompetente. Não há que se falar em competência da Justiça Castrense se o acidente de trânsito se deu quando o soldado já havia encerrado a missão de escolta e retornava ao quartel, não se encontrando, assim, no desempenho de função militar (alínea *d* do inciso III do art. 9º do CPM). É de se preservar a coisa julgada quanto à decisão extintiva da punibilidade do acusado, ainda que a sentença haja sido proferida por juízo incompetente para o feito.

[**HC 89.592**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 18-12-2006, 1ª T, *DJ* de 27-4-2007.]

▪ Estupro. (...) O crime foi praticado contra criança de nove anos de idade, absolutamente incapaz de se autodeterminar e de expressar vontade livre e autônoma. Portanto, inviável a extinção da punibilidade em razão do posterior convívio da vítima — a menor impúbere violentada — com o autor do estupro. Convívio que não pode ser

caracterizado como união estável, nem mesmo para os fins do art. 226, § 3º, da Constituição Republicana, que não protege a relação marital de uma criança com seu opressor, sendo clara a inexistência de um consentimento válido, neste caso. Solução que vai ao encontro da inovação legislativa promovida pela Lei 11.106/2005 — embora esta seja inaplicável ao caso por ser lei posterior aos fatos —, mas que dela prescinde, pois não considera validamente existente a relação marital exigida pelo art. 107, VII, do CP.
[**RE 418.376**, rel. p/ o ac. min. **Joaquim Barbosa**, j. 9-2-2006, P, *DJ* de 23-3-2007.]

▪ Alegada ocorrência de perempção. Não configuração. A presença do querelante na audiência preliminar não é obrigatória, tanto por ser ato anterior ao recebimento ou rejeição da queixa-crime, quanto pelo fato de se tratar de mera faculdade conferida às partes. A ausência do querelante à audiência preliminar pode ser suprida pelo comparecimento de seu patrono.
[**HC 86.942**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 7-2-2006, 2ª T, *DJ* de 3-3-2006.]

▪ O prazo decadencial do art. 38 do CPP é para o oferecimento da queixa-crime, e não para o seu recebimento pelo juiz, e, no caso de ser ela antecedida de inquérito policial ("pedido de providências"), deve o prazo ser apurado a partir da conclusão oficial desse procedimento preparatório.
[**RHC 85.951**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 7-2-2006, 2ª T, *DJ* de 3-3-2006.]

= **HC 85.872**, rel. min. **Eros Grau**, j. 6-9-2005, 1ª T, *DJ* de 21-10-2005

▪ Tributo. Pagamento após o recebimento da denúncia. Extinção da punibilidade. Decretação. *Habeas corpus* concedido de ofício para tal efeito. Aplicação retroativa do art. 9º da Lei federal 10.684/2003 c/c o art. 5º, XL, da CF, e art. 61 do CPP. O pagamento do tributo, a qualquer tempo, ainda que após o recebimento da denúncia, extingue a punibilidade do crime tributário.
[**HC 81.929**, rel. p/ o ac. min. **Cezar Peluso**, j. 16-12-2003, 1ª T, *DJ* de 27-2-2004.]

= **AP 516 ED**, rel. p/ o ac. min. **Luiz Fux**, j. 5-12-2013, P, *DJE* de 1º-8-2014

= **HC 85.643**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 30-5-2006, 1ª T, *DJ* de 1º-9-2006

VIDE **HC 116.828**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 13-8-2013, 1ª T, *DJE* de 17-10-2013

▪ Não se concederá a extradição, quando se achar extinta, em decorrência de qualquer causa legal, a punibilidade do extraditando, notadamente se se verificar a consumação da prescrição penal, seja nos termos da lei brasileira, seja segundo o ordenamento positivo do Estado requerente. A satisfação da exigência concernente à dupla punibilidade constitui requisito essencial ao deferimento do pedido extradicional.
[**Ext 683**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 20-11-1996, P, *DJ* de 21-11-2008.]

= **Ext 1.160**, rel. min. **Ayres Britto**, dec. monocrática, j. 1º-7-2009, *DJE* de 4-8-2009

▪ Apesar de devidamente intimado para constituir novo patrono por ter o anterior renunciado os poderes que lhe foram outorgados, deixou o querelante de fazê-lo por mais de trinta dias seguidos. Ação penal privada que se julga perempta, com a consequente extinção da punibilidade do querelado.
[**Inq 780**, rel. min. **Moreira Alves**, j. 12-6-1996, P, *DJ* de 6-9-1996.]

▪ Justifica-se o reconhecimento da perempção — que constitui causa extintiva da punibilidade peculiar às ações penais exclusivamente privadas —, quando o querelante, não obstante intimado pela imprensa oficial, deixa de adotar as providências necessárias à regular movimentação do processo, gerando, com esse comportamento negativo, o abandono da causa penal por período superior a trinta dias (CPP, art. 60, I).
[**Inq 920 AgR**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 3-8-1995, P, *DJ* de 18-8-1995.]
▪ A decisão que, com base em certidão de óbito falsa, julga extinta a punibilidade do réu pode ser revogada, dado que não gera coisa julgada em sentido estrito.
[**HC 84.525**, rel. min. **Carlos Velloso**, j. 16-11-1994, 2ª T, *DJ* de 3-12-2004.]
= **HC 104.998**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 30-11-2010, 1ª T, *DJE* de 9-5-2011

ANISTIA / GRAÇA / INDULTO

▪ Satisfeitos os requisitos previstos no decreto presidencial que regulamenta a concessão de indulto e comutação de penas, não pode o Poder Judiciário levar em consideração outros aspectos ou fazer exigências nele não estabelecidas para negar o benefício.
[**HC 114.664**, rel. min. **Teori Zavascki**, j. 5-5-2015, 2ª T, *DJE* de 20-5-2015.]
▪ O indeferimento de indulto à paciente, condenada por tráfico de drogas cometido após a vigência das Leis 8.072/1990, 8.930/1994, 9.695/1998, 11.464/2007 e 12.015/2009, está alinhado com a jurisprudência do Tribunal.
[**HC 119.578**, rel. min. **Roberto Barroso**, j. 4-2-2014, 1ª T, *DJE* de 19-2-2014.]
= **HC 118.213**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 6-5-2014, 2ª T, *DJE* de 4-8-2014
▪ O *sursis* não ostenta a categorização jurídica de pena, mas, antes, medida alternativa a ela; por isso não cabe confundir o tempo alusivo ao período de prova exigido para a obtenção desse benefício com o requisito temporal relativo ao cumprimento de ¼ da pena privativa de liberdade para alcançar-se o indulto natalino e, consectariamente, a extinção da punibilidade. O inciso XII do art. 1º do Decreto 7.873/2012 divisou como merecedores do indulto natalino os réus condenados a pena privativa de liberdade, desde que substituída por pena restritiva de direitos, na forma do art. 44 do DL 2.848, de 7-12-1940 — CP, ou ainda beneficiados com a suspensão condicional da pena, que, de qualquer forma, tenham cumprido, até 25-12-2012, ¼, requisito temporal vinculado à pena privativa de liberdade, sem qualquer relação com o período de provas do sursis. *In casu*, o paciente foi condenado a dois anos de reclusão, pela prática do crime de estelionato tipificado no art. 251 do CPM e, beneficiado com o *sursis*, teve, *a posteriori*, negado o indulto natalino sob o fundamento de que não satisfizera o requisito temporal alusivo ao cumprimento de ¼ da pena privativa de liberdade, advindo irresignação no sentido de que tal requisito fora satisfeito em razão do cumprimento do período de provas da

suspensão condicional da pena. Destarte, tratando-se de institutos penais diversos, não cabe ter como tempo de cumprimento da pena o período de prova exigido para a suspensão condicional da pena.
[**HC 117.855**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 24-9-2013, 1ª T, *DJE* de 19-11-2013.]
= **HC 129.209**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 17-11-2015, 2ª T, *DJE* de 14-12-2015
▪ (...) a jurisprudência do STF assentou a possibilidade de concessão de indulto, com base no Decreto 6.706/2008, a quem se impusera medida de segurança.
[**RE 612.862 AgR**, voto da rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 1º-2-2011, 1ª T, *DJE* de 21-2-2011.]
▪ Lei 6.683/1979, a chamada "Lei de Anistia". (...) Conceito e definição de "crime político" pela Lei 6.683/1979. São crimes conexos aos crimes políticos "os crimes de qualquer natureza relacionados com os crimes políticos ou praticados por motivação política"; podem ser de "qualquer natureza", mas (i) hão de ter estado relacionados com os crimes políticos ou (ii) hão de ter sido praticados por motivação política; são crimes outros que não políticos; são crimes comuns, porém (i) relacionados com os crimes políticos ou (ii) praticados por motivação política. A expressão "crimes conexos a crimes políticos" conota sentido a ser sindicado no momento histórico da sanção da lei. A chamada "Lei de Anistia" diz com uma conexão *sui generis*, própria ao momento histórico da transição para a democracia. Ignora, no contexto da Lei 6.683/1979, o sentido ou os sentidos correntes, na doutrina, da chamada conexão criminal; refere o que "se procurou", segundo a inicial, vale dizer, estender a anistia criminal de natureza política aos agentes do Estado encarregados da repressão. (...) tem-se que "[é] concedida, igualmente, anistia aos autores de crimes políticos ou conexos" praticados no período compreendido entre 2-9-1961 e 15-8-1979. Não se pode divisar antinomia de qualquer grandeza entre o preceito veiculado pelo § 1º do art. 4º da EC 26/1985 e a Constituição de 1988.
[**ADPF 153**, rel. min. **Eros Grau**, j. 29-4-2010, P, *DJE* de 6-8-2010.]
▪ Homicídio qualificado praticado anteriormente à vigência da Lei 8.930/1994, que o inseriu no rol dos crimes hediondos da Lei 8.072/1990. Concessão de indulto com fundamento no Decreto 4.495/2002. Cassação, em agravo à execução, sob o fundamento de haver disposição expressa, no decreto, vedando o benefício aos condenados por crimes hediondos. Violação do princípio da irretroatividade da lei, cuja exceção é a retroatividade da lei penal benéfica.
[**HC 99.727**, rel. min. **Eros Grau**, j. 1º-12-2009, 2ª T, *DJE* de 12-2-2010.]
= **HC 113.420**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, dec. monocrática, j. 8-5-2012, *DJE* de 14-5-2012
≠ **RE 274.265**, rel. min. **Néri da Silveira**, j. 14-8-2001, 2ª T, *DJ* de 19-10-2001
VIDE **HC 101.238**, rel. min. **Eros Grau**, j. 2-2-2010, 2ª T, *DJE* de 21-5-2010
▪ O art. 5º, XLIII, da Constituição, que proíbe a graça, gênero do qual o indulto é espécie, nos crimes hediondos definidos em lei, não conflita com o art. 84, XII, da Lei Maior. O decreto presidencial que concede o indulto configura ato de governo,

caracterizado pela ampla discricionariedade.
[**HC 90.364**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 31-10-2007, P, *DJ* de 30-11-2007.]
= **HC 81.810**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 16-4-2009, P, *DJE* de 7-8-2009
= **ADI 2.795 MC**, rel. min. **Maurício Corrêa**, j. 8-5-2003, P, *DJ* de 20-6-2003

▪ Só quando se cuidar de anistia de crimes — que se caracteriza como *abolitio criminis* de efeito temporário e só retroativo —, a competência exclusiva da União se harmoniza com a competência federal privativa para legislar sobre direito penal; ao contrário, conferir à União — e somente a ela — o poder de anistiar infrações administrativas de servidores locais constituiria exceção radical e inexplicável ao dogma fundamental do princípio federativo — qual seja, a autonomia administrativa de Estados e Municípios —, que não é de presumir, mas, ao contrário, reclamaria norma inequívoca da Constituição da República (precedente: Rp 696, 6-10-1966, rel. Baleeiro). Compreende-se na esfera de autonomia dos Estados a anistia (ou o cancelamento) de infrações disciplinares de seus respectivos servidores, podendo concedê-la a Assembleia Constituinte local, mormente quando circunscrita — a exemplo da concedida pela Constituição da República — às punições impostas no regime decaído por motivos políticos.
[**ADI 104**, rel. min. **Sepúlveda Pertence**, j. 4-6-2007, P, *DJ* de 24-8-2007.]

▪ A jurisprudência do STF já não reclama o trânsito em julgado da condenação nem para a concessão do indulto, nem para a progressão de regime de execução, nem para o livramento condicional (HC 76.524, *DJ* de 29-8-1983, Pertence).
[**HC 87.801**, rel. min. **Sepúlveda Pertence**, j. 2-5-2006, 1ª T, *DJ* de 26-5-2006.]

▪ Lei 8.985/1995, que concede anistia aos candidatos às eleições gerais de 1994, tem caráter geral, mesmo porque é da natureza da anistia beneficiar alguém ou a um grupo de pessoas. (...) A anistia, que depende de lei, é para os crimes políticos. Essa é a regra. Consubstancia ela ato político, com natureza política. Excepcionalmente, estende-se a crimes comuns, certo que, para estes, há o indulto e a graça, institutos distintos da anistia (CF, art. 84, XII). Pode abranger, também, qualquer sanção imposta por lei. A anistia é ato político, concedido mediante lei, assim da competência do Congresso e do chefe do Executivo, correndo por conta destes a avaliação dos critérios de conveniência e oportunidade do ato, sem dispensa, entretanto, do controle judicial, porque pode ocorrer, por exemplo, desvio do poder de legislar ou afronta ao devido processo legal substancial (CF, art. 5º, LIV). Constitucionalidade da Lei 8.985, de 1995.
[**ADI 1.231**, rel. min. **Carlos Velloso**, j. 15-12-2005, P, *DJ* de 28-4-2006.]

▪ Benefício de indulto concedido. Crime cometido antes da edição da Lei 8.930/1994. Não invocável o princípio da reserva legal ou da irretroatividade da lei penal mais severa, a teor do art. 5º, XL, da Lei Maior. A natureza dos crimes cometidos, abrangidos pelo indulto, há de ser conferida à época do decreto do benefício.
[**RE 274.265**, rel. min. **Néri da Silveira**, j. 14-8-2001, 2ª T, *DJ* de 19-10-2001.]
= **HC 117.938**, rel. min. **Rosa Weber**, j. 10-12-2013, 1ª T, *DJE* de 13-2-2014
≠ **HC 99.727**, rel. min. **Eros Grau**, j. 1º-12-2009, 2ª T, *DJE* de 12-2-2010

▪ Embora, em rigor, o indulto só devesse ser dado — como causa, que é, de extinção de punibilidade — depois do trânsito em julgado da sentença condenatória, a jurisprudência — inclusive desta Corte — se inclina pelo cabimento da concessão do indulto antes de a sentença condenatória transitar em julgado, desde que não mais caiba (como sucedeu no caso presente) recurso de apelação. Nesse caso, esta Corte tem admitido que a concessão do indulto não impede o conhecimento e o julgamento do recurso do réu em que este pleiteia sua absolvição, caso em que ocorre uma de duas hipóteses: ou o réu é absolvido e essa absolvição prejudica a concessão do indulto, ou a condenação é mantida e a punibilidade do réu permanece extinta em virtude do indulto que lhe foi concedido.
[**HC 68.096 MC**, voto do rel. min. **Moreira Alves**, j. 19-6-1990, 1ª T, *DJ* de 14-9-1990.]
= **HC 105.022**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 12-4-2011, 1ª T, *DJE* de 9-5-2011

PRESCRIÇÃO

▪ A prescrição pela pena em concreto é somente da pretensão executória da pena privativa de liberdade.
[**Súmula 604**.]
▪ Nos crimes falimentares, aplicam-se as causas interruptivas da prescrição, previstas no CP.
[**Súmula 592**.]
▪ Quando se tratar de crime continuado, a prescrição regula-se pela pena imposta na sentença, não se computando o acréscimo decorrente da continuação.
[**Súmula 497**.]
▪ O termo inicial da prescrição da ação dos crimes materiais previstos no art. 1º da Lei 8.137/1990) é a data da consumação do delito, que, conforme a jurisprudência do STF, corresponde à data da constituição definitiva do crédito tributário.
[**RHC 122.339 AgR**, rel. min. **Roberto Barroso**, j. 4-8-2015, 1ª T, *DJE* de 1º-9-2015.]
▪ Capitulada a infração administrativa como crime, o prazo prescricional da respectiva ação disciplinar tem por parâmetro o estabelecido na lei penal (art. 109 do CP), conforme determina o art. 142, § 2º, da Lei 8.112/1990, independentemente da instauração de ação penal.
[**RMS 31.506 AgR**, rel. min. **Roberto Barroso**, j. 3-3-2015, 1ª T, *DJE* de 28-3-2015.]
▪ A Lei 12.234/2010, ao dar nova redação ao art. 110, § 1º, do CP, não aboliu a prescrição da pretensão punitiva, na modalidade retroativa, fundada na pena aplicada na sentença. Apenas vedou, quanto aos crimes praticados na sua vigência, seu reconhecimento entre a data do fato e a do recebimento da denúncia ou da queixa. Essa vedação é proporcional em sentido amplo e não viola os princípios da digni-

dade da pessoa humana (art. 1º, III, CF), da humanidade da pena (art. 5º, XLVII e XLIX, CF), da culpabilidade, da individualização da pena (art. 5º, XLVI, CF), da isonomia (art. 5º, II, CF) ou da razoável duração do processo (art. 5º, LXXVIII, CF). A Lei 12.234/2010 se insere na liberdade de conformação do legislador, que tem legitimidade democrática para escolher os meios que reputar adequados para a consecução de determinados objetivos, desde que eles não lhe sejam vedados pela Constituição nem violem a proporcionalidade. É constitucional, portanto, o art. 110, § 1º, do CP, com a redação dada pela Lei 12.234/2010.
[**HC 122.694**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 10-12-2014, P, *DJE* de 19-2-2015.]

▪ O reconhecimento da prescrição da pretensão punitiva do Estado provoca inúmeras consequências de ordem jurídica, destacando-se, entre outras, aquelas que importam em: (a) extinguir a punibilidade do agente (CP, art. 107, IV); (b) legitimar a absolvição sumária do imputado (CPP, art. 397, IV); (c) não permitir que se formule contra o acusado juízo de desvalor quanto à sua conduta pessoal e social; (d) assegurar ao réu a possibilidade de obtenção de certidão negativa de antecedentes penais, ressalvadas as exceções legais (LEP, art. 202; Resolução STF 356/2008, *v.g.*); (e) obstar o prosseguimento do processo penal de conhecimento em razão da perda de seu objeto; (f) manter íntegro o estado de primariedade do réu; e (g) vedar a instauração, contra o acusado, de novo processo penal pelo mesmo fato.
[**AI 859.704 AgR**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 7-10-2014, 2ª T, *DJE* de 15-10-2014.]

▪ A prescrição da pretensão executória tem como marco inicial o trânsito em julgado para ambas as partes, nos termos do art. 126, § 1º, do CPM, que, como lei especial, aplica-se, não tendo incidência, no caso, o art. 112, I, do CP.
[**RMS 31.834**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 22-4-2014, 2ª T, *DJE* de 5-5-2014.]
VIDE **HC 92.574**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 18-3-2008, 1ª T, *DJE* de 29-8-2008

▪ Segundo a jurisprudência do STF, o marco interruptivo do prazo prescricional previsto no artigo 117, IV, do CP, mesmo com a redação que lhe conferiu a Lei 11.596/2007, é o da data da sessão de julgamento.
[**AP 409 AgR-segundo**, rel. min. **Teori Zavascki**, j. 19-9-2013, P, *DJE* de 28-10-2013.]

▪ A pretensão punitiva do Estado, quando extinta pela prescrição, leva a um quadro idêntico àquele da anistia. Isso é mais que a absolvição. Corta-se pela raiz a acusação. O Estado perde sua pretensão punitiva, não tem como levá-la adiante, esvazia-a de toda consistência. Em tais circunstâncias, o primeiro tribunal a poder fazê-lo está obrigado a declarar que ocorreu a prescrição da pretensão punitiva, que o debate resultou extinto e que não há mais acusação alguma sobre a qual se deva esperar que o Judiciário pronuncie juízo de mérito. (...) Quando se declara extinta a punibilidade pelo perecimento da pretensão punitiva do Estado, esse desfecho não difere, em significado e consequências, daquele que se alcançaria mediante o término do processo com sentença absolutória.
[**HC 115.098**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 7-5-2013, 1ª T, *DJE* de 3-6-2013.]

▪ Nos termos do art. 125, § 2º, *d*, do CPM, o termo inicial do prazo prescricional em crime de falsidade é a "data em que o fato se tornou conhecido". Essa ciência ocorreu durante a sindicância, instaurada em 12-12-2006. Não se poderia exigir do Comando Militar do Nordeste que, presumindo o ardil do paciente para falsificar sua própria defesa, comparasse a que por último foi apresentada com a primeira, pelo que não se tem como marco inicial do prazo prescricional a apresentação daquele documento falsificado.

[**HC 115.057,** rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 2-4-2013, 2ª T, *DJE* de 17-4-2013.]

▪ A prescrição regula-se pela pena aplicada depois de proferida a sentença condenatória, sendo que, cuidando-se de execução da pena, o lapso prescricional flui do dia em que transita em julgado para a acusação, conforme previsto no art. 112, c/c o art. 110 do CP.

[**HC 110.133**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 3-4-2012, 1ª T, *DJE* de 19-4-2012.]

= **ARE 786.009 AgR**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 25-2-2014, 2ª T, *DJE* de 24-3-2014

▪ Diante da declaração de inconstitucionalidade da Lei 5.250/1967 (ADPF 130, rel. min. Ayres Britto), os fatos passaram a ter enquadramento legal exclusivamente nos arts. 139 e 140 do CP. O período de suspensão da vigência dos dispositivos da lei de imprensa pelo Plenário não correspondeu à suspensão dos prazos prescricionais dos crimes nela estabelecidos. Assim, diante do decurso de mais de quatro anos desde a data dos fatos narrados na inicial, e tendo em vista os prazos do art. 109, V e VI, do CP, consumou-se a prescrição.

[**Inq 2.672**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 1º-3-2012, P, *DJE* de 4-3-2013.]

▪ A jurisprudência desta Casa de Justiça é firme em rejeitar a possibilidade de reconhecimento da prescrição retroativa antecipada ou prescrição em perspectiva (RE 602.527 QO, rel. min. Cezar Peluso). Essa forma de equacionar a problemática da extinção da punibilidade não se confunde com outro entendimento assentado pelo Plenário desta Casa Brasileira de Justiça. Tanto que na questão de ordem na AP 379, rel. min. Sepúlveda Pertence, por votação unânime, distinguiu-se a hipótese em que a prescrição em perspectiva decorre da consideração da pena máxima abstratamente cominada ao delito. No caso, nem mesmo a imposição de uma pena concreta, no máximo permitido pelo tipo penal (cinco anos), manteria a higidez da pretensão estatal punitiva. Sendo certo que, em momento algum, sinalizou o órgão acusatório pela possibilidade de aditamento à denúncia ou mesmo de nova capitulação jurídica da conduta debitada aos acusados.

[**Inq 2.584 ED-ED**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 1º-3-2012, P, *DJE* de 7-2-2013.]

VIDE **Inq 2.728**, rel. min. **Menezes Direito**, j. 19-2-2009, P, *DJE* de 27-3-2009

▪ A prescrição em direito penal, em qualquer de suas modalidades, é matéria de ordem pública e, por isso, pode ser arguida e reconhecida a qualquer tempo (art. 61 do CPP).

[**RE 591.599 AgR-ED-ED**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 7-2-2012, 1ª T, *DJE* de 29-2-2012.]

▪ Crime de lesão corporal (art. 129, § 9º). Prescrição da pretensão executória. Não ocorrência. (...) O paciente foi preso e iniciou o cumprimento da pena corporal que lhe foi imposta pelo delito praticado antes do interstício mínimo necessário à consumação da prescrição da pretensão executória. Impossibilidade de desconsiderar-se a detração do período de prisão provisória do paciente no cômputo do prazo para a prescrição da pretensão executória estatal, conforme o comando legal do art. 42 do CP.
[**RHC 105.504**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 13-12-2011, 1ª T, *DJE* de 5-3-2012.]
▪ Anulada a ação penal, a prescrição regula-se pela pena *in abstrato*, não pela concretizada no título condenatório anulado.
[**ARE 657.181 AgR**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 22-11-2011, 2ª T, *DJE* de 15-12-2011.]
▪ O reconhecimento da prescrição da pretensão punitiva exige que o transcurso do prazo fixado no art. 109 do CP tenha ocorrido entre os marcos interruptivos listados no art. 117 do CP.
[**HC 107.780**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 13-9-2011, 1ª T, *DJE* de 5-10-2011.]
▪ Extirpado da pena — para cálculo de prescrição — o aumento decorrente da continuidade (CP, art. 119, e Súmula 497 desta Suprema Corte), considera-se, para fins de verificação do lapso prescricional aplicável, a pena concretamente fixada.
[**RHC 107.622**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 16-8-2011, 1ª T, *DJE* de 13-9-2011.]
▪ A prescrição da pretensão punitiva ocorre antes do trânsito em julgado da condenação para a defesa, regulando-se pela pena concretamente cominada aos crimes, nos termos dos arts. 109, 110, § 1º, e 117, todos do CP.
[**HC 104.800**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 31-5-2011, 1ª T, *DJE* de 25-8-2011.]
▪ O recebimento da denúncia, quando efetuado por órgão judiciário absolutamente incompetente, não se reveste de eficácia interruptiva da prescrição penal, eis que decisão nula não pode gerar a consequência jurídica a que se refere o art. 117, I, do CP.
[**HC 104.907**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 10-5-2011, 2ª T, *DJE* de 30-10-2014.]
▪ Eventual irregularidade na decisão que suspende o curso do processo não repercute na fluência do prazo prescricional, porque exaustivas as hipóteses de suspensão e de interrupção.
[**HC 106.545**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 1º-3-2011, 1ª T, *DJE* de 13-4-2011.]
= **HC 100.802**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 24-5-2011, 2ª T, *DJE* de 8-6-2011
▪ Originariamente, o inciso IV do art. 117 do CP previa como causa de interrupção do prazo prescricional apenas a sentença condenatória recorrível. Com o advento da Lei 11.596/2007, o referido dispositivo passou a ter a seguinte redação: pela publicação da sentença ou acórdão condenatórios recorríveis. A condenação do paciente, em primeira instância, deu-se sob a égide do texto primitivo daquela norma penal, o que, em tese, recomendaria a sua aplicação, tal como vigente no momento da sentença condenatória. Mesmo antes da alteração introduzida pela Lei 11.596/2007, o STJ e esta Suprema Corte já haviam consolidado o entendimento

de que o acórdão de segundo grau que, confirmando a condenação de primeira instância, modificasse a pena, de modo a refletir no cálculo do prazo prescricional, tinha relevância jurídica e, portanto, deveria ser considerado como uma nova causa de interrupção do prazo prescricional.

[**HC 106.222**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 1º-3-2011, 1ª T, *DJE* de 29-3-2011.]

= **RHC 109.973**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 22-11-2011, 2ª T, *DJE* de 12-12-2011

▪ Não há, nos autos, prova de que os impetrantes teriam interposto recurso impeditivo do trânsito em julgado da sentença penal condenatória, o que impede a análise da prescrição da pretensão punitiva.

[**HC 103.213**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 2-12-2010, P, *DJE* de 1º-2-2011.]

▪ É de se reafirmar o entendimento desta Suprema Corte no sentido de que as regras para a contagem e do próprio prazo prescricional para os crimes da Lei de Imprensa, consumados sob a égide do sistema constitucional em vigor, são aquelas previstas pelo CP.

[**HC 103.258**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 16-11-2010, 1ª T, *DJE* de 21-2-2011.]

= **Rcl 11.305**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 20-10-2011, P, *DJE* de 8-11-2011

= **HC 103.855**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 28-9-2010, 1ª T, *DJE* de 15-10-2010

▪ A matéria versada no presente *habeas corpus* diz respeito à ocorrência ou não da prescrição da pretensão punitiva do Estado, com a consequente extinção da punibilidade da paciente. O lapso temporal entre a sentença condenatória e o trânsito em julgado da condenação foi superior a seis anos e meio. Restabelecida a pena inicial de dois anos de reclusão, sua prescrição, com base no art. 109, V, do CP, verifica-se em quatro anos. Forçoso se faz o reconhecimento da prescrição da pretensão punitiva, consistente na prescrição superveniente à sentença condenatória. Ordem concedida para declarar a extinção da punibilidade da paciente, em razão da prescrição da pretensão punitiva estatal.

[**HC 102.072**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 28-9-2010, 2ª T, *DJE* de 22-10-2010.]

▪ Condenação por crime de trânsito. Art. 302 do CTB. (...) Sendo a suspensão de habilitação para dirigir espécie de pena restritiva de direitos, aplica-se o mesmo prazo de prescrição previsto para as privativas de liberdade, nos termos do parágrafo único do art. 109 do CP. Nos termos do art. 118 do CP, penas mais leves prescrevem com as mais graves; desse modo, o cálculo da prescrição para a pena restritiva de direitos será aquele aplicado para a privativa de liberdade. O art. 302 do CTB prevê a aplicação cumulativa da pena privativa de liberdade com a restritiva de direitos, sendo certo que a prescrição para ambas regula-se pela pena privativa de liberdade aplicada.

[**HC 104.234**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 28-9-2010, 1ª T, *DJE* de 15-10-2010.]

▪ O regime jurídico da prescrição penal, em tema de delitos eleitorais, submete-se aos princípios e às normas gerais constantes do CP (art. 12). Sendo omisso o Código Eleitoral (CE, art. 287), a disciplina jurídica concernente tanto à prescrição da

pretensão punitiva quanto à prescrição da pretensão executória do Estado encontra na legislação penal comum o seu específico estatuto de regência.
[**HC 103.829**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 15-9-2010, P, *DJE* de 26-6-2013.]

▪ Na medida em que o paciente ainda não iniciou o cumprimento de sua pena, fica clara a ocorrência da prescrição da pretensão executória da pena, uma vez que já se passaram mais de quatro anos da publicação da sentença.
[**RHC 101.358**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 24-8-2010, 2ª T, *DJE* de 10-9-2010.]

▪ O fato de o redimensionamento da pena, em sede de *habeas corpus*, ter ocorrido mais de dezoito anos após a prolação da sentença condenatória não influi na contagem da prescrição, que é regida pelos marcos interruptivos previstos no art. 117 do CP.
[**RHC 101.887**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 8-6-2010, 2ª T, *DJE* de 25-6-2010.]
= **HC 92.717**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 19-10-2010, 2ª T, *DJE* de 8-11-2010

▪ A pena máxima em abstrato cominada ao art. 1º, I, da Lei 8.137/1990 é de cinco anos e multa. Logo, utilizando-se como parâmetro a pena máxima em abstrato, o prazo da prescrição (...) é de doze anos, nos termos do art. 109, IV, do CP. Tem-se, portanto, que, entre a data do fato e a data do recebimento da denúncia, não houve período superior a doze anos, o que afasta a alegação de ocorrência de prescrição retroativa. De se observar, por fim, que a prescrição da pena de multa ocorre no mesmo prazo estabelecido para a prescrição da pena privativa de liberdade cumulativamente imposta (CP, art. 114, II).
[**HC 96.931**, voto da rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 1º-6-2010, 1ª T, *DJE* de 1º-7-2010.]

▪ A detração apenas é considerada para efeito da prescrição da pretensão executória, não se estendendo aos cálculos relativos à prescrição da pretensão punitiva.
[**HC 100.001**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 11-5-2010, 1ª T, *DJE* de 18-6-2010.]

▪ Inocorrência do crime de difamação, que pressupõe, para sua concretização, a presença de fato certo e determinado a macular a honra objetiva do querelante. Pretensão, alternativa, de tipificação do crime de injúria. Impossibilidade, ante a prescrição da pretensão punitiva quanto a esse crime.
[**Inq 2.503**, rel. min. **Eros Grau**, j. 24-3-2010, P, *DJE* de 21-5-2010.]

▪ Verificado o interregno superior ao previsto para a prescrição entre o recebimento da denúncia e a sentença condenatória, não havendo a interposição de recurso pelo Estado-acusador, mas tão somente pela defesa, impõe-se assentar a prescrição da pretensão punitiva.
[**HC 94.699**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 9-3-2010, 1ª T, *DJE* de 7-5-2010.]

▪ Envolvida sentença reveladora de certo entendimento e acórdão a restabelecendo, cumpre perquirir a prescrição considerado o interregno entre eles ocorrido, não tendo influência o caso de haverem sido intermediados por pronunciamento judicial desclassificando o crime.
[**HC 99.584**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 23-2-2010, 1ª T, *DJE* de 16-4-2010.]

▪ A prescrição da pretensão punitiva, na modalidade intercorrente ou superveniente, é aquela que "ocorre depois do trânsito em julgado para a acusação ou do improvimento do seu recurso, tomando-se por base a pena fixada na sentença penal condenatória" (GRECO, Rogério. *Curso de direito penal*: parte geral. Volume 1. 11. ed. Niterói, RJ: Impetus, 2009. p. 738). Essa lição espelha o que diz o § 1º do art. 110 do CP (...).
[**HC 96.968**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 1º-12-2009, 1ª T, *DJE* de 5-2-2010.]
= **HC 104.704**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 15-3-2011, 1ª T, *DJE* 11-4-2011

▪ (...) a embargante foi condenada na primeira instância, por sentença proferida em 30-9-2004, a dois anos de reclusão, pelo crime constante do art. 288 do CP, um ano e oito meses de detenção, bem como ao pagamento de trinta e dois dias-multa, pelo crime tipificado na alínea *a* do art. 4º da Lei 1.521/1951, que foram substituídos por duas penas restritivas de direitos, na modalidade de prestação de serviços à comunidade, pelo prazo de um ano e quatro meses, na forma do art. 46 do CP, e prestação pecuniária no valor de cinquenta salários mínimos. Em recurso de apelação exclusivo da defesa, a sentença foi confirmada em acórdão do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro. Quanto à mencionda alegação de prescrição, o recurso também não merece prosperar. Isso porque a decisão obstativa do recurso extraordinário foi publicada em 3-3-2006 e a protocolização do agravo de instrumento somente ocorreu em 13-3-2006, ou seja, fora do prazo legal. Desse modo, o acórdão confirmatório da condenação transitou em julgado. Nessa contextura, a prescrição da pretensão punitiva, diversamente do consignado, não se consumou, nos termos do inciso V do art. 109 c/c o § 1º do art. 110 do CP. À derradeira, pontuo que, a partir do trânsito em julgado, se implementou novo marco interruptivo da prescrição. Com isso, iniciou-se o prazo de quatro anos para a prescrição da pretensão executória do Estado, com base na pena em concreto, que ainda não se completou. Logo, no presente caso, não há falar em prescrição, quer punitiva, quer executória.
[**AI 682.518 AgR-ED**, voto do rel. min. **Ayres Britto**, j. 27-10-2009, 1ª T, *DJE* de 18-12-2009.]
VIDE **HC 113.559**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 11-12-2012, 2ª T, *DJE* de 5-2-2013
VIDE **HC 86.125**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 16-8-2005, 2ª T, *DJ* de 2-9-2005

▪ Ante pena de seis meses de detenção, imposta mais de dois anos após o último marco interruptivo da prescrição — recebimento da denúncia —, incide o fator tempo a fulminar a prescrição da pretensão punitiva.
[**HC 94.945**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 13-10-2009, 1ª T, *DJE* de 11-12-2009.]

▪ O acórdão que exclui qualificadora é, também, confirmatório da sentença de pronúncia, a teor do disposto no art. 117, III, do CP. Daí interromper a prescrição. O marco inicial do prazo prescricional é, pois, a data da publicação do acórdão, não a data da sentença de pronúncia.
[**RHC 99.292**, rel. min. **Eros Grau**, j. 29-9-2009, 2ª T, *DJE* de 29-10-2009.]

▪ O crime consubstanciado na concessão de aposentadoria a partir de dados falsos é instantâneo, não o transmudando em permanente o fato de terceiro haver sido beneficiado com a fraude de forma projetada no tempo. A óptica afasta a contagem do prazo prescricional a partir da cessação dos efeitos — art. 111, III, do CP. Precedentes: HC 75.053-2/SP, 79.744-0/SP e 84.998-9/RS e RHC 83.446-9/RS (...).
[**HC 95.564**, rel. p/ o ac. min. **Marco Aurélio**, j. 30-6-2009, 1ª T, *DJE* de 29-10-2009.]

▪ Se estiver presente ilegalidade, o *habeas corpus* é remédio próprio a atacar ato tanto comissivo quanto omissivo. (...) O órgão julgador, ao assentar a culpa do acusado, impondo-lhe pena, deve examinar, independentemente de provocação, a prescrição. O silêncio a revelar ato omissivo desafia não só embargos declaratórios como também *habeas corpus*. (...) Uma vez definitiva a pena fixada, havendo decorrido período superior ao lapso prescricional, considerados os fatos geradores da imputação e o recebimento da denúncia, cumpre concluir pela prescrição retroativa.
[**HC 95.563**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 23-6-2009, 1ª T, *DJE* de 21-8-2009.]

▪ Na espécie vertente, a prescrição há que ser analisada utilizando-se como parâmetro a pena concretizada em apelação, que, sendo superior a dois anos, prescreve em oito anos (CP, art. 109, IV). Ao fixar a pena em dois anos e quatro meses de reclusão, o Superior Tribunal não deveria reconhecer, desde logo, a prescrição da pretensão punitiva, já que não transcorreram mais de oito anos entre o recebimento da denúncia e a publicação do acórdão condenatório.
[**HC 96.779**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 23-6-2009, 1ª T, *DJE* de 7-8-2009.]

▪ A jurisprudência desta Suprema Corte é firme no sentido de que a redução do prazo prescricional prevista no art. 115 do CP somente é aplicada quando o agente contar com mais de setenta anos na data da sentença condenatória. No caso em tela, o paciente teria completado setenta anos após a sentença condenatória, não fazendo *jus*, portanto, à redução do prazo prescricional prevista no art. 115 do CP.
[**HC 98.418**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 9-6-2009, 2ª T, *DJE* de 26-6-2009.]

= **HC 127.260 AgR**, rel. min. **Roberto Barroso**, j. 28-4-2015, 1ª T, *DJE* de 19-5-2015
= **HC 87.573**, rel. min. **Celso de Mello**, dec. monocrática, j. 17-4-2012, *DJE* de 25-4-2012
= **HC 107.398**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 10-5-2011, 2ª T, *DJE* de 24-5-2011

▪ A prescrição de medida de segurança deve ser calculada pelo máximo da pena cominada ao delito atribuído ao paciente, interrompendo-se-lhe o prazo com o início do seu cumprimento. A medida de segurança deve perdurar enquanto não haja cessado a periculosidade do agente, limitada, contudo, ao período máximo de trinta anos. A melhora do quadro psiquiátrico do paciente autoriza o juízo de execução a determinar procedimento de desinternação progressiva, em regime de semi-internação.
[**HC 97.621**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 2-6-2009, 2ª T, *DJE* de 26-6-2009.]

= **HC 107.777**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 7-2-2012, 2ª T, *DJE* de 16-4-2012
= **RHC 100.383**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 18-10-2011, 1ª T, *DJE* de 4-11-2011

▪ Inexistindo norma específica quanto à prescrição da infração disciplinar, aplica-se o disposto no art. 109 do CP, considerando-se o menor lapso temporal previsto, que é de dois anos.

[**HC 97.611**, rel. min. **Eros Grau**, j. 26-5-2009, 2ª T, *DJE* de 7-8-2009.]

= **RHC 117.140**, rel. min. **Rosa Weber**, j. 25-6-2013, 1ª T, *DJE* de 14-8-2013

▪ É firme a jurisprudência deste Supremo Tribunal no sentido de que o acórdão que confirma ou diminui a pena imposta na sentença condenatória não interrompe a prescrição, e o cálculo da prescrição segundo a pena reduzida pressupõe que não haja recurso da acusação para exasperá-la. Precedentes. Na espécie vertente, a prescrição há que ser analisada utilizando-se como parâmetro a pena concretizada em recurso especial, que, sendo inferior a um ano, prescreve em dois anos (CP, art. 109, IV). Ao reduzir a pena para dez meses e dez dias de reclusão, deveria o Superior Tribunal reconhecer, desde logo, a prescrição da pretensão punitiva, já que transcorreram mais de dois anos entre a publicação da sentença condenatória e a publicação da decisão singular do eminente relator do recurso especial. O aumento de ⅓ no prazo da prescrição em razão da reincidência não incide na prescrição da pretensão punitiva.

[**HC 96.009**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 28-4-2009, 1ª T, *DJE* de 15-5-2009.]

= **HC 109.966**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 13-12-2011, 1ª T, *DJE* de 6-3-2012

= **HC 96.730 ED**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 28-9-2010, 2ª T, *DJE* de 22-10-2010

▪ É firme a jurisprudência do STF no sentido de que a prescrição das medidas socioeducativas segue as regras estabelecidas no CP aos agentes menores de 21 anos ao tempo do crime; ou seja, o prazo prescricional dos tipos penais previstos no CP é reduzido de metade quando aplicado aos atos infracionais praticados pela criança ou pelo adolescente.

[**HC 96.520**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 24-3-2009, 1ª T, *DJE* de 24-4-2009.]

VIDE **HC 96.631**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 20-10-2009, 1ª T, *DJE* de 20-11-2009

▪ Esta Suprema Corte, em diversos precedentes, já afastou a aplicação da prescrição em perspectiva da pretensão punitiva estatal por falta de previsão legal.

[**Inq 2.728**, rel. min. **Menezes Direito**, j. 19-2-2009, P, *DJE* de 27-3-2009.]

= **RE 602.527 QO-RG**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 19-11-2009, P, *DJE* de 18-12-2009, RG

VIDE **Inq 2.584 ED-ED**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 1º-3-2012, P, *DJE* de 7-2-2013

▪ O instituto da prescrição não é incompatível com a natureza não penal das medidas socioeducativas. Jurisprudência pacífica no sentido da prescritibilidade das medidas de segurança, que também não têm natureza de pena, na estrita acepção do termo. Os casos de imprescritibilidade devem ser, apenas, aqueles expressamente previstos em lei. Se o ECA não estabelece a imprescritibilidade das medidas socioeducativas, devem elas se submeter à regra geral, como determina o art. 12 do CP. O transcurso do tempo, para um adolescente que está formando sua personalidade, produz efeitos muito mais profundos do que para pessoa já biologicamente madura, o que milita em favor da aplicabilidade do instituto da

prescrição. O parâmetro adotado pelo STJ para o cálculo da prescrição foi o da pena máxima cominada em abstrato ao tipo penal correspondente ao ato infracional praticado pelo adolescente, combinado com a regra do art. 115 do CP, que reduz à metade o prazo prescricional quando o agente é menor de 21 anos à época dos fatos. Referida solução é a que se mostra mais adequada, por respeitar os princípios da separação de poderes e da reserva legal. A adoção de outros critérios, como a idade limite de 18 ou 21 anos e/ou os prazos não cabais previstos no ECA para duração inicial das medidas, além de criar um *tertium genus*, conduz a diferenças de tratamento entre pessoas em situações idênticas (no caso da idade máxima) e a distorções incompatíveis com nosso ordenamento jurídico (no caso dos prazos iniciais das medidas), deixando de considerar a gravidade em si do fato praticado, tal como considerada pelo legislador.

[**HC 88.788**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 22-4-2008, 2ª T, *DJE* de 27-6-2008.]

= **HC 107.200 MC**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 28-6-2011, 2ª T, *DJE* de 7-12-2011

▪ O simples julgamento da apelação, exclusiva da defesa, não interrompe o prazo prescricional de dois anos (interpretação dos incisos I e II do § 1º do art. 125 do CPM). Ocorrência da prescrição da pretensão punitiva estatal, se entre a data da publicação da sentença condenatória (21-7-2005) e o trânsito em julgado da apelação no STM (5-9-2007) transcorre prazo superior a dois anos. Precedentes: HC 76.618 e 80.184, rel. min. Moreira Alves; e RHC 86.253, rel. min. Eros Grau.

[**HC 92.574**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 18-3-2008, 1ª T, *DJE* de 29-8-2008.]

▪ É crime instantâneo de efeitos permanentes o chamado estelionato contra a previdência social (art. 171, § 3º, do CP) e, como tal, consuma-se ao recebimento da primeira prestação do benefício indevido, contando-se daí o prazo de prescrição da pretensão punitiva.

[**HC 82.965**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 12-2-2008, 2ª T, *DJE* de 28-3-2008.]

= **HC 101.999**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 24-5-2011, 1ª T, *DJE* de 25-8-2011

= **HC 103.407**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 10-8-2010, 2ª T, *DJE* de 17-9-2010

≠ **HC 99.363**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 17-11-2009, 2ª T, *DJE* de 19-2-2014

≠ **HC 89.925**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 18-12-2006, 1ª T, *DJE* de 16-2-2007

▪ A paciente foi condenada à pena de um ano de reclusão e dez dias-multa (art. 171 do CP), sendo que a pena privativa de liberdade foi substituída pela restritiva de direitos (pagamento de prestação pecuniária). Fato que não impede a aplicação dos prazos prescricionais fixados pelo art. 109 do CP. Dispositivo que, em seu parágrafo único, estende, expressamente, "às penas restritivas de direito os mesmos prazos previstos para as privativas de liberdade".

[**HC 92.224**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 20-11-2007, 1ª T, *DJE* de 11-4-2008.]

= **HC 101.669**, rel. min. **Dias Tofolli**, j. 5-10-2010, 1ª T, *DJE* de 30-11-2010

▪ Diante da ausência de norma específica quanto à prescrição da infração disciplinar, utiliza-se, por analogia, o CP. Abandonar o cumprimento do regime imposto

configura infração permanente, aplicando-se as regras do art. 111, III, do CP.
[**HC 92.000**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 13-11-2007, 1ª T, *DJE* de 30-11-2007.]
= **HC 114.422**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 6-5-2014, 2ª T, *DJE* de 27-5-2014
= **RHC 117.140**, rel. min. **Rosa Weber**, j. 25-6-2013, 1ª T, *DJE* de 14-8-2013

▪ A prescrição da pretensão punitiva após o trânsito em julgado para a acusação tem como parâmetro a pena *in concreto*, aí compreendida eventual exasperação pela aplicação de agravante genérica.
[**HC 91.959**, rel. min. **Eros Grau**, j. 9-10-2007, 2ª T, *DJE* de 22-2-2008.]

▪ Embora o CP não considere, de forma explícita, a suspensão condicional (*sursis*) como causa impeditiva da prescrição, esse efeito deflui da lógica do sistema vigente.
[**HC 91.562**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 9-10-2007, 2ª T, *DJE* de 30-11-2007.]

▪ Nos delitos permanentes, a atividade criminosa se prolonga no tempo, tendo o agente a possibilidade de cessar ou não a sua conduta. Nessa modalidade delitiva, a prescrição é contada a partir da interrupção da ação do agente.
[**HC 91.005**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 24-4-2007, 1ª T, *DJE* de 1º-6-2007.]

▪ Conforme assentou o STF, no julgamento da Ext 1.042, 19-12-2006, Pertence, a CF não proíbe a suspensão da prescrição, por prazo indeterminado, na hipótese do art. 366 do CPP. A indeterminação do prazo da suspensão não constitui, a rigor, hipótese de imprescritibilidade: não impede a retomada do curso da prescrição, apenas a condiciona a um evento futuro e incerto, situação substancialmente diversa da imprescritibilidade. Ademais, a CF se limita, no art. 5º, XLII e XLIV, a excluir os crimes que enumera da incidência material das regras da prescrição, sem proibir, em tese, que a legislação ordinária criasse outras hipóteses. Não cabe nem mesmo sujeitar o período de suspensão de que trata o art. 366 do CPP ao tempo da prescrição em abstrato; pois, "do contrário, o que se teria, nessa hipótese, seria uma causa de interrupção, e não de suspensão".
[**RE 460.971**, rel. min. **Sepúlveda Pertence**, j. 13-2-2007, 1ª T, *DJ* de 30-3-2007.]

▪ A jurisprudência deste STF é no sentido de que o crime de estelionato praticado contra a previdência social tem natureza permanente, e, por isso, o prazo prescricional começa a fluir a partir da cessação da permanência e não do primeiro pagamento do benefício.
[**HC 89.925**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 18-12-2006, 1ª T, *DJE* de 16-2-2007.]
= **HC 99.363**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 17-11-2009, 2ª T, *DJE* de 19-2-2014
≠ **HC 99.503**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 12-11-2013, 1ª T, *DJE* de 12-12-2013

▪ A idade de sessenta anos, prevista no art. 1º do Estatuto do Idoso, somente serve de parâmetro para os direitos e obrigações estabelecidos pela Lei 10.741/2003. Não há que se falar em revogação tácita do art. 115 do CP, que estabelece a redução dos prazos de prescrição quando o criminoso possui mais de setenta anos de idade na data da sentença condenatória. A redução do prazo prescricional é aplicada, analogicamente, quando a idade avançada é verificada na data em que proferida

decisão colegiada condenatória de agente que possui foro especial por prerrogativa de função, quando há reforma da sentença absolutória ou, ainda, quando a reforma é apenas parcial da sentença condenatória em sede de recurso. Não cabe aplicar o benefício do art. 115 do CP quando o agente conta com mais de setenta anos na data do acórdão que se limita a confirmar a sentença condenatória.

[**HC 86.320**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 17-10-2006, 1ª T, *DJ* de 24-11-2006.]

= **HC 96.968**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 1º-12-2009, 1ª T, *DJE* de 5-2-2010

= **HC 88.083**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 3-6-2008, 2ª T, *DJE* de 27-6-2008

▪ Prescrição. Não consumação. Gestão temerária de instituição financeira. Cuidando-se de crime habitual, conta-se o prazo da prescrição da data da prática do último ato delituoso (CP, art. 111, III).

[**HC 87.987**, rel. min. **Sepúlveda Pertence**, j. 9-5-2006, 1ª T, *DJ* de 23-6-2006.]

▪ Reincidência. Acréscimo de ⅓. Inadmissibilidade. (...) O acréscimo de que cuida o art. 110, *caput*, do CP não se aplica a prescrição da pretensão punitiva, mas apenas da executória.

[**HC 87.716**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 9-5-2006, 1ª T, *DJ* de 2-6-2006.]

▪ A medida de segurança é espécie do gênero sanção penal e se sujeita, por isso mesmo, à regra contida no art. 109 do CP. Impossibilidade de considerar-se o mínimo da pena cominada em abstrato para efeito prescricional, por ausência de previsão legal.

[**RHC 86.888**, rel. min. **Eros Grau**, j. 8-11-2005, 1ª T, *DJ* de 2-12-2005.]

▪ Até o advento da EC 35/2001, reputava-se suspenso o curso da prescrição da pretensão punitiva desde a data do despacho do ministro relator que solicitava licença para instauração de ação penal contra membro do Congresso Nacional.

[**Inq 1.326**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 3-11-2005, P, *DJ* de 3-2-2006.]

▪ A prescrição regulada pela pena residual (CP, art. 113) não admite o cômputo do tempo de prisão provisória e só abrange as hipóteses de evasão do condenado ou revogação do livramento condicional. O prazo de prescrição da pretensão executória é o previsto no art. 110, *caput*, do CP, ou seja, calcula-se com base na pena aplicada. A detração (CP, art. 42) é feita quando do cumprimento da pena.

[**RHC 84.177**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 29-6-2004, 2ª T, *DJ* de 20-8-2004.]

▪ Racismo. (...) A CF de 1988 impôs aos agentes de delitos dessa natureza, pela gravidade e repulsividade da ofensa, a cláusula de imprescritibilidade, para que fique, *ad perpetuam rei memoriam*, verberado o repúdio e a abjeção da sociedade nacional à sua prática. (...) A ausência de prescrição nos crimes de racismo justifica-se como alerta grave para as gerações de hoje e de amanhã, para que se impeça a reinstauração de velhos e ultrapassados conceitos que a consciência jurídica e histórica não mais admitem.

[**HC 82.424**, rel. p/ o ac. min. **Maurício Corrêa**, j. 17-9-2003, P, *DJ* de 19-3-2004.]

▪ Crime de responsabilidade de prefeito municipal ao qual foram cominadas as penas de multa e de inabilitação para exercício de cargo ou função pública. Re-

conhecimento da prescrição da pretensão punitiva do réu em relação à pena de multa aplicada, que se tornou definitiva ante a inexistência de recurso da acusação. Hipótese, entretanto, em que o processo deve prosseguir em face da pena restritiva de direito cominada que, por possuir natureza independente e autônoma em relação à pena de multa, prescreve a seu tempo, não sendo alcançada pela prescrição desta.
[**AI 379.392 QO**, rel. min. **Ilmar Galvão**, j. 25-6-2002, 1ª T, *DJ* de 16-8-2002.]
= **ARE 643.672 AgR**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 11-9-2012, 2ª T, *DJE* de 15-10-2012
= **AI 742.100 AgR**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 8-2-2011, 1ª T, *DJE* de 29-3-2011

▪ Prescrição da pretensão executória (...). Implicando o indulto diminuição da pena a ser cumprida, cabe levá-lo em conta nos cálculos para saber-se do prazo prescricional.
[**Ext 689**, rel. p/ o ac. min. **Marco Aurélio**, j. 19-2-1997, P, *DJ* de 28-4-2000.]

▪ Crime continuado. Redução de prazo de prescrição por menoridade. Interpretação do art. 115 do CP. A expressão "ao tempo do crime" constante do art. 115 do CP tem de ser entendida, com relação ao crime continuado, como "ao tempo de cada crime" que integra essa modalidade de concurso de delitos, razão por que se afigura certo o entendimento segundo o qual a redução do prazo de prescrição por causa da menoridade só se dá quanto aos crimes praticados antes de o agente completar 21 anos de idade.
[**HC 72.690**, rel. min. **Moreira Alves**, j. 5-9-1995, 1ª T, *DJ* de 15-3-1996.]
= **HC 107.616**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 18-10-2011, 1ª T, *DJE* de 8-11-2011

▪ Não se pode, a pretexto de aplicar a prescrição retroativa, desconsiderar a ocorrência da primeira causa interruptiva — recebimento da denúncia (CP, art. 117, I) —, para somente levar em conta o prazo decorrido entre a data do crime (CP, art. 111, I) e aquela em que sobreveio a sentença condenatória recorrível (segunda causa de interrupção do lapso prescricional — CP, art. 117, IV).
[**HC 71.912**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 14-2-1995, 1ª T, *DJ* de 15-12-2006.]
= **HC 99.157**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 4-8-2009, 2ª T, *DJE* de 28-8-2009

▪ Verificada a prescrição da pretensão punitiva quanto à ação penal motivadora do deslocamento da competência — alínea *n* do inciso I do art. 102 da CF —, impõe-se a baixa dos autos à Corte que dela declinou, para que processe e julgue a ação remanescente, no que estranha ao campo de atuação do STF.
[**AO 80**, rel. p/ o ac. min. **Marco Aurélio**, j. 4-3-1993, P, *DJ* de 28-4-1995.]

▪ O tempo em que o réu esteve sujeito a prisão cautelar somente deve ser computado para os fins e efeitos do cumprimento da sanção penal. A prisão provisória é apenas computável na execução da pena privativa de liberdade. A norma inscrita no art. 113 do CP não admite que se desconte da pena *in concreto*, para efeitos prescricionais, o tempo em que o réu esteve provisoriamente preso.
[**HC 69.865**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 2-2-1993, 1ª T, *DJ* de 26-11-1993.]
= **HC 100.001**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 11-5-2010, 1ª T, *DJE* de 18-6-2010
= **HC 96.287**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 31-3-2009, 2ª T, *DJE* de 22-5-2009

Nota: O precedente a seguir foi julgado com base na Lei 5.250/1967 (Lei de Imprensa), antes do julgamento da ADPF 130, em que o Plenário do STF a declarou não recepcionada pela Constituição de 1988.

▪ Crime de imprensa. Prescrição penal. Incidência das regras gerais fundadas no CP. Prescrição retroativa. Possibilidade.

[**HC 89.684,** rel. min. **Celso de Mello,** j. 11-3-2008, 2ª T, *DJE* de 30-10-2014.]

CRIMES EM ESPÉCIE

▪ Sentença de primeira instância concessiva de *habeas corpus*, em caso de crime praticado em detrimento de bens, serviços ou interesses da União, está sujeita a recurso *ex officio*.
[**Súmula 344**.]
▪ Incitação ao crime. Reunião privada. Atipicidade. O tipo do art. 286 do CP pressupõe a incitação em local público.
[**Inq 3.811**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 24-11-2015, 1ª T, *DJE* de 10-12-2015.]
▪ Alegação de inconstitucionalidade do art. 273, § 1º-B, do CP. Constitucionalidade da imputação. Lesão ao bem jurídico saúde pública.
[**RE 844.152 AgR**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 2-12-2014, 2ª T, *DJE* de 18-12-2014.]
▪ (...) o crime de exploração clandestina de atividade de telecomunicação é formal (= não exige resultado naturalístico), cuja consumação se dá com o mero desenvolvimento clandestino da atividade. A existência de dano, na verdade, é causa de aumento de metade da pena, conforme estabelece a parte final do preceito secundário do art. 183 da Lei 9.472/1997.
[**HC 123.074**, rel. min. **Teori Zavascki**, j. 23-9-2014, 2ª T, *DJE* de 9-12-2014.]
▪ O disposto no art. 20 da Lei 7.716/1989 tipifica o crime de discriminação ou preconceito considerada a raça, a cor, a etnia, a religião ou a procedência nacional, não alcançando a decorrente de opção sexual.
[**Inq 3.590**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 12-8-2014, 1ª T, *DJE* de 12-9-2014.]
▪ (...) o delito de quadrilha é autônomo, prescindindo da concretização de qualquer crime anterior ou posterior.
[**RHC 121.093**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 20-5-2014, 2ª T, *DJE* de 6-6-2014.]
▪ Quadrilha (art. 288 do CP). (...) O extenso material probatório, sobretudo quando apreciado de forma contextualizada, demonstrou a existência de uma associação estável e organizada, cujos membros agiam com divisão de tarefas, visando à prática de delitos, como crimes contra a administração pública e o sistema financeiro nacio-

nal, além de lavagem de dinheiro. Essa associação estável — que atuou do final de 2002 e início de 2003 a junho de 2005, quando os fatos vieram à tona — era dividida em núcleos específicos, cada um colaborando com o todo criminoso, os quais foram denominados pela acusação de (1) núcleo político; (2) núcleo operacional, publicitário ou Marcos Valério; e (3) núcleo financeiro ou Banco Rural. Tendo em vista a divisão de tarefas existente no grupo, cada agente era especialmente incumbido não de todas, mas de determinadas ações e omissões, as quais, no conjunto, eram essenciais para a satisfação dos objetivos ilícitos da associação criminosa.
[**AP 470**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 17-12-2012, P, *DJE* de 22-4-2013.]

▪ Crime de quadrilha. Configuração típica. Requisitos. Para a configuração do crime de associação criminosa do art. 288 do CP brasileiro, exige-se a associação de mais de três pessoas "para a prática de crimes", não sendo suficiente o vínculo para a prática de um único ato criminoso. É o que distingue, principalmente, o tipo de associação criminosa da figura delitiva assemelhada do crime de *conspiracy* do direito anglo-saxão que se satisfaz com o planejamento da prática de um único crime. Se, dos fatos tidos como provados pelas instâncias ordinárias, não se depreende elemento que autorize conclusão de que os acusados pretenderam formar ou se vincular a uma associação criminosa para a prática de mais de um crime, é possível o emprego do *habeas corpus* para invalidar a condenação por esse delito, sem prejuízo dos demais.
[**HC 103.412**, rel. min. **Rosa Weber**, j. 19-6-2012, 1ª T, *DJE* de 23-8-2012.]

= **AP 565**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 8-8-2013, P, *DJE* de 23-5-2014

▪ É irrelevante para o reconhecimento do crime de quadrilha que não haja o concurso direto de todos os integrantes do bando na prática de todas as infrações, bastando que o fim almejado seja o cometimento de crimes pelo grupo, como mencionado na denúncia, ainda que igualmente unidos por laços outros de afetividade ou parentesco. A descrição empreendida é perfeitamente típica.
[**RHC 104.261**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 15-3-2012, P, *DJE* de 7-8-2012.]

▪ Crime de quadrilha ou bando. Pessoa jurídica de direito privado. Coincidências fáticas. Irrelevância. Descabe potencializar coincidências fáticas, das quais são exemplos controle acionário de empresas, localização, idênticos prestadores de serviços, a ponto de assentar a constituição de pessoa jurídica visando ao cometimento de crimes.
[**HC 92.499**, rel. p/ o ac. min. **Marco Aurélio**, j. 18-10-2011, 1ª T, *DJE* de 18-4-2012.]

▪ Ação penal. Deputado federal. Crime de prática de esterilização cirúrgica irregular (art. 15 da Lei 9.263/1996). (...) A materialidade do delito foi parcialmente comprovada nos autos por meio de exame de corpo de delito indireto (documentos anexados a processo administrativo), corroborado pelos depoimentos das testemunhas. Não havendo comprovação de materialidade em relação a todas as cirurgias ilícitas que se alega realizadas nas demais pacientes, nem a efetiva realização de prova pericial que constate esses fatos ou o necessário subsídio, sob o devido contraditório, fundado nas declarações das pacientes, não há possibilidade de reconhecimento da

efetiva ocorrência do crime em apreço em relação a todas as infrações descritas na denúncia. Participação do réu na prática do delito inferida dos elementos de prova coligidos na instrução processual. Intervenções realizadas sem a observância das formalidades previstas no art. 10 da Lei 9.263/1996, em hospital não credenciado. Impossibilidade de cogitação de eventual desconhecimento das irregularidades em que incidiram os médicos ao realizar as "laqueaduras", não só em razão das restrições que a própria lei impõe àqueles que pretendem submeter-se a procedimento de esterilização, mas, especialmente, em razão de, exatamente por isso, a oferta eleitoreira tornar-se mais atrativa, não sendo, ademais, escusável que um advogado e deputado federal pudesse desconhecer a exigência daqueles requisitos específicos para esse procedimento. (...) Crime de formação de quadrilha ou bando (art. 288 do CP). Associação de mais de três pessoas para o fim de cometimento de corrupção eleitoral, de crime de prática de esterilização cirúrgica irregular e de estelionato. (...) No crime de quadrilha ou bando, pouco importa que os seus componentes não se conheçam reciprocamente, que haja um chefe ou líder, que todos participem de cada ação delituosa ou que cada um desempenhe uma tarefa específica, bastando que o fim almejado seja o cometimento de crimes pelo grupo.
[**AP 481**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 8-9-2011, P, *DJE* de 29-6-2012.]

▪ "Marcha da Maconha". Manifestação legítima, por cidadãos da República, de duas liberdades individuais revestidas de caráter fundamental: o direito de reunião (liberdade-meio) e o direito à livre expressão do pensamento (liberdade-fim). A liberdade de reunião como pré-condição necessária à ativa participação dos cidadãos no processo político e no de tomada de decisões no âmbito do aparelho de Estado. Consequente legitimidade, sob perspectiva estritamente constitucional, de assembleias, reuniões, marchas, passeatas ou encontros coletivos realizados em espaços públicos (ou privados) com o objetivo de obter apoio para oferecimento de projetos de lei, de iniciativa popular, de criticar modelos normativos em vigor, de exercer o direito de petição e de promover atos de proselitismo em favor das posições sustentadas pelos manifestantes e participantes de reunião. Estrutura constitucional do direito fundamental de reunião pacífica e oponibilidade de seu exercício ao Poder Público e aos seus agentes. Vinculação de caráter instrumental entre a liberdade de reunião e a liberdade de manifestação do pensamento. Dois importantes precedentes do STF sobre a íntima correlação entre referidas liberdades fundamentais: HC 4.781/BA, rel. min. Edmundo Lins, e ADI 1.969/DF, rel. min. Ricardo Lewandowski. A liberdade de expressão como um dos mais preciosos privilégios dos cidadãos em uma República fundada em bases democráticas. O direito à livre manifestação do pensamento: núcleo de que se irradiam os direitos de crítica, de protesto, de discordância e de livre circulação de ideias. Abolição penal (*abolitio criminis*) de determinadas condutas puníveis. Debate que não se confunde com incitação à prática de delito nem se identifica com apologia de fato criminoso. Dis-

cussão que deve ser realizada de forma racional, com respeito entre interlocutores e sem possibilidade legítima de repressão estatal, ainda que as ideias propostas possam ser consideradas, pela maioria, estranhas, insuportáveis, extravagantes, audaciosas ou inaceitáveis. O sentido de alteridade do direito à livre expressão e o respeito às ideias que conflitem com o pensamento e os valores dominantes no meio social. Caráter não absoluto de referida liberdade fundamental (CF, art. 5º, IV, V e X; Convenção Americana de Direitos Humanos, art. 13, § 5º.)

[**ADPF 187**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 15-6-2011, P, *DJE* de 29-5-2014.]

VIDE **ADI 4.274**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 23-11-2011, P, *DJE* de 2-5-2012

▪ Não se exige, para a configuração do exercício ilegal da medicina, a prescrição de substância tida como droga para os fins da Lei 11.343/2006, o que afasta a alegação de absorção do crime de tráfico pelo primeiro delito citado.

[**HC 104.382**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 17-8-2010, 1ª T, *DJE* de 9-11-2010.]

▪ A diferença entre a conduta tipificada no art. 70 do antigo Código Brasileiro de Telecomunicações e a do art. 183 da nova Lei de Telecomunicações está na habitualidade da conduta. Quando a atividade clandestina de telecomunicações é desenvolvida de modo habitual, a conduta tipifica o disposto no art. 183 da Lei 9.472/1997, e não o art. 70 da Lei 4.117/1962, que se restringe àquele que instala ou utiliza sem habitualidade a atividade ilícita em questão. A denúncia narrou o uso ilegal das telecomunicações de modo habitual pelo réu, sendo correta a tipificação que lhe foi dada.

[**HC 93.870**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 20-4-2010, 2ª T, *DJE* de 10-9-2010.]

▪ A conduta do paciente amolda-se perfeitamente ao tipo penal previsto no art. 184, § 2º, do CP. Não ilide a incidência da norma incriminadora a circunstância de que a sociedade alegadamente aceita e até estimula a prática do delito ao adquirir os produtos objeto originados de contrafação. Não se pode considerar socialmente tolerável uma conduta que causa enormes prejuízos ao fisco pela burla do pagamento de impostos, à indústria fonográfica nacional e aos comerciantes regularmente estabelecidos.

[**HC 98.898**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 20-4-2010, 1ª T, *DJE* de 21-5-2010.]

= **RHC 115.986**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 25-6-2013, 1ª T, *DJE* de 16-8-2013

▪ O impreciso núcleo do tipo penal da quebra de sigilo bancário (art. 10 da LC 105/2001) concretiza-se tanto através da ação de obter acesso indevido a dados sigilosos — intrusão —, como pela ação de revelar a terceiros, de forma indevida, os dados a que o agente teve acesso legítimo. Na modalidade de intrusão, o crime classifica-se como comum, podendo ter como agente qualquer pessoa, salvo a que, por força de sua atividade profissional, tenha natural direito de acesso; na modalidade de revelação, o crime é próprio, só podendo ser praticado por aquele que detenha legitimamente a informação.

[**Pet 3.898**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 27-8-2009, P, *DJE* de 18-12-2009.]

▪ O tipo do art. 288 do CP é autônomo, prescindindo quer do crime posterior, quer, com maior razão, do anterior.
[**HC 95.086**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 4-8-2009, 1ª T, *DJE* de 28-8-2009.]
▪ Não recepção em bloco da Lei 5.250 pela nova ordem constitucional. (...) Incompatibilidade material insuperável entre a Lei 5.250/1967 e a Constituição de 1988. Impossibilidade de conciliação que, sobre ser do tipo material ou de substância (vertical), contamina toda a Lei de Imprensa: a) quanto ao seu entrelace de comandos, a serviço da prestidigitadora lógica de que para cada regra geral afirmativa da liberdade é aberto um leque de exceções que praticamente tudo desfaz; b) quanto ao seu inescondível efeito prático de ir além de um simples projeto de governo para alcançar a realização de um projeto de poder, este a se eternizar no tempo e a sufocar todo pensamento crítico no País. (...) Aplicam-se as normas da legislação comum, notadamente o Código Civil, o CP, o CPC e o CPP, às causas decorrentes das relações de imprensa. O direito de resposta, que se manifesta como ação de replicar ou de retificar matéria publicada, é exercitável por parte daquele que se vê ofendido em sua honra objetiva, ou então subjetiva, conforme estampado no inciso V do art. 5º da CF. Norma essa "de eficácia plena e de aplicabilidade imediata", conforme classificação de José Afonso da Silva. "Norma de pronta aplicação", na linguagem de Celso Ribeiro Bastos e Carlos Ayres Britto, em obra doutrinária conjunta.
[**ADPF 130**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 30-4-2009, P, *DJE* de 6-11-2009.]
= **Rcl 11.305**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 20-10-2011, P, *DJE* de 8-11-2011
= **Inq 2.503**, rel. min. **Eros Grau**, j. 24-3-2010, P, *DJE* de 21-5-2010
▪ Condenação. Concurso material. Crimes de exercício ilegal da arte farmacêutica e de curandeirismo. Inadmissibilidade. (...) Pacientes não ignorantes nem incultos. (...) Excluindo-se, entre si, os tipos previstos nos arts. 282 e 284 do CP, dos quais só o primeiro se ajustaria aos fatos descritos na denúncia, desse delito absolve-se o réu, quando não tenha havido perícia nas substâncias apreendidas.
[**HC 85.718**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 18-11-2008, 2ª T, *DJE* de 5-12-2008.]
VIDE **HC 92.845**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 8-9-2009, 2ª T, *DJE* de 9-10-2009
▪ Inteligência do art. 1º da Lei 2.889/1956 e do art. 2º da Convenção contra o Genocídio, ratificada pelo Decreto 30.822/1952. O tipo penal do delito de genocídio protege, em todas as suas modalidades, bem jurídico coletivo ou transindividual, figurado na existência do grupo racial, étnico ou religioso, a qual é posta em risco por ações que podem também ser ofensivas a bens jurídicos individuais, como o direito à vida, à integridade física ou mental, à liberdade de locomoção etc.
[**RE 351.487**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 3-8-2006, P, *DJ* de 10-11-2006.]
▪ Escrever, editar, divulgar e comerciar livros "fazendo apologia de ideias preconceituosas e discriminatórias" contra a comunidade judaica (Lei 7.716/1989, art. 20, na redação dada pela Lei 8.081/1990) constitui crime de racismo sujeito às cláusulas de inafiançabilidade e imprescritibilidade (CF, art. 5º, XLII). Aplicação do princípio

da prescritibilidade geral dos crimes: se os judeus não são uma raça, segue-se que contra eles não pode haver discriminação capaz de ensejar a exceção constitucional de imprescritibilidade. Inconsistência da premissa. (...) Explícita conduta do agente responsável pelo agravo revelador de manifesto dolo, baseada na equivocada premissa de que os judeus não só são uma raça, mas, mais do que isso, um segmento racial atávica e geneticamente menor e pernicioso. Discriminação que, no caso, se evidencia como deliberada e dirigida especificamente aos judeus, que configura ato ilícito de prática de racismo, com as consequências gravosas que o acompanham.
[**HC 82.424**, rel. p/ o ac. min. **Maurício Corrêa**, j. 17-9-2003, P, *DJ* de 19-3-2004.]

▪ Subsume-se inconcebível a configuração de crime contra a segurança nacional e a ordem política e social quando ausente o elemento subjetivo que se traduz no dolo específico: motivação política e objetivos do agente. É de repelir-se, no caso concreto, a existência de crime político, dado que não demonstrada a destinação de atentar, efetiva ou potencialmente, contra a soberania nacional e a estrutura política brasileira. O disposto no parágrafo único do art. 12 da Lei 7.170/1983 só pode ser compreendido com o elastério que lhe dá o art. 1º, complementado pelo art. 2º da mesma lei. Não se vislumbrando qualificação de crime de natureza política, ante os fatos pelos quais os pacientes foram acusados e que se resumem no extravio de material bélico fabricado exclusivamente para exportação, denota-se implicitamente contrariedade ao art. 109, IV, da CF. Ainda que admitido o crime de falsidade ideológica pelo pedido, à autoridade competente, para exportar material bélico a país diverso do real destinatário, seria o caso de absorção do crime-meio pelo crime-fim, que não é de natureza política.
[**HC 73.452**, rel. min. **Maurício Corrêa**, j. 8-4-1997, 2ª T, *DJ* de 6-6-1997.]

▪ O crime de quadrilha constitui delito de natureza permanente, cujo momento consumativo se protrai no tempo. Enquanto perdurar a associação criminosa subsistirá o estado delituoso dela resultante. Os episódios sucessivos inerentes ao estado de associação criminosa compõem quadro evidenciador de um mesmo e só delito de quadrilha ou bando. O agente não pode sofrer dupla condenação penal motivada por seu envolvimento em episódios fáticos subordinados ao mesmo momento consumativo, ainda que ocorridos em instantes diversos.
[**HC 72.642**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 14-11-1995, 1ª T, *DJ* de 21-11-1997.]

= **HC 103.171**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 29-11-2011, 1ª T, *DJE* de 9-2-2012
= **HC 88.978**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 4-9-2007, 2ª T, *DJE* de 21-9-2007

CRIMES CONTRA A PESSOA

▪ A ausência do laudo pericial não impede seja reconhecida a materialidade do delito de lesão corporal de natureza grave por outros meios.
[**HC 114.567**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 16-10-2012, 2ª T, *DJE* de 7-11-2012.]

Crimes contra a Vida

▪ Na inicial, pede-se a declaração de inconstitucionalidade, com eficácia para todos e efeito vinculante, da interpretação dos arts. 124, 126 e 128, I e II, do CP (DL 2.848/1940) que impeça a antecipação terapêutica do parto na hipótese de gravidez de feto anencéfalo, previamente diagnosticada por profissional habilitado. Pretende-se o reconhecimento do direito da gestante de submeter-se ao citado procedimento sem estar compelida a apresentar autorização judicial ou qualquer outra forma de permissão do Estado. Destaco a alusão feita pela própria arguente ao fato de não se postular a proclamação de inconstitucionalidade abstrata dos tipos penais, o que os retiraria do sistema jurídico. Busca-se tão somente que os referidos enunciados sejam interpretados conforme à Constituição. Dessa maneira, mostra-se inteiramente despropositado veicular que o Supremo examinará, neste caso, a descriminalização do aborto, especialmente porque, consoante se observará, existe distinção entre aborto e antecipação terapêutica do parto. Apesar de alguns autores utilizarem expressões "aborto eugênico ou eugenésico" ou "antecipação eugênica da gestação", afasto-as, considerado o indiscutível viés ideológico e político impregnado na palavra eugenia. (...) Cumpre rechaçar a assertiva de que a interrupção da gestação do feto anencéfalo consubstancia aborto eugênico, aqui entendido no sentido negativo em referência a práticas nazistas. O anencéfalo é um natimorto. Não há vida em potencial. Logo não se pode cogitar de aborto eugênico, o qual pressupõe a vida extrauterina de seres que discrepem de padrões imoralmente eleitos. Nesta arguição de descumprimento de preceito fundamental, não se trata de feto ou criança com lábio leporino, ausência de membros, pés tortos, sexo dúbio, síndrome de Down, extrofia de bexiga, cardiopatias congênitas, comunicação interauricular ou inversões viscerais, enfim, não se trata de feto portador de deficiência grave que permita sobrevida extrauterina. Cuida-se tão somente de anencefalia. (...) De fato, a anencefalia mostra-se incompatível com a vida extrauterina, ao passo que a deficiência não. (...) Anencefalia e vida são termos antitéticos. Conforme demonstrado, o feto anencéfalo não tem potencialidade de vida. Trata-se, na expressão adotada pelo Conselho Federal de Medicina e por abalizados especialistas, de um natimorto cerebral. Por ser absolutamente inviável, o anencéfalo não tem a expectativa nem é ou será titular do direito à vida, motivo pelo qual aludi, no início do voto, a um

conflito apenas aparente entre direitos fundamentais. Em rigor, no outro lado da balança, em contraposição aos direitos da mulher, não se encontra o direito à vida ou à dignidade humana de quem está por vir, justamente porque não há ninguém por vir, não há viabilidade de vida. Aborto é crime contra a vida. Tutela-se a vida em potencial. No caso do anencéfalo, repito, não existe vida possível. (...) É de conhecimento corrente que, nas décadas de trinta e quarenta, a medicina não possuía os recursos técnicos necessários para identificar previamente a anomalia fetal incompatível com a vida extrauterina. A literalidade do CP de 1940 certamente está em harmonia com o nível de diagnósticos médicos existentes à época, o que explica a ausência de dispositivo que preveja expressamente a atipicidade da interrupção da gravidez de feto anencefálico. Não nos custa lembrar: estamos a tratar do mesmíssimo legislador que, para proteger a honra e a saúde mental ou psíquica da mulher — da mulher, repito, não obstante a visão machista então reinante —, estabeleceu como impunível o aborto provocado em gestação oriunda de estupro, quando o feto é plenamente viável. (...) mesmo à falta de previsão expressa no CP de 1940, parece-me lógico que o feto sem potencialidade de vida não pode ser tutelado pelo tipo penal que protege a vida. (...) Ora, inexistindo potencialidade para tornar-se pessoa humana, não surge justificativa para a tutela jurídico-penal, com maior razão quando eventual tutela esbarra em direitos fundamentais da mulher, como se verá adiante. (...) O ato de obrigar a mulher a manter a gestação, colocando-a em uma espécie de cárcere privado em seu próprio corpo, desprovida do mínimo essencial de autodeterminação e liberdade, assemelha-se à tortura ou a um sacrifício que não pode ser pedido a qualquer pessoa ou dela exigido. (...) Se alguns setores da sociedade reputam moralmente reprovável a antecipação terapêutica da gravidez de fetos anencéfalos, relembro-lhes de que essa crença não pode conduzir à incriminação de eventual conduta das mulheres que optarem em não levar a gravidez a termo. O Estado brasileiro é laico, e ações de cunho meramente imorais não merecem a glosa do direito penal. A incolumidade física do feto anencéfalo, que, se sobreviver ao parto, o será por poucas horas ou dias, não pode ser preservada a qualquer custo, em detrimento dos direitos básicos da mulher. (...) Atuar com sapiência e justiça, calcados na Constituição da República e desprovidos de qualquer dogma ou paradigma moral e religioso, obriga-nos a garantir, sim, o direito da mulher de manifestar-se livremente, sem o temor de tornar-se ré em eventual ação por crime de aborto. Ante o exposto, julgo procedente o pedido formulado na inicial, para declarar a inconstitucionalidade da interpretação segundo a qual a interrupção da gravidez de feto anencéfalo é conduta tipificada nos arts. 124, 126 e 128, I e II, do CP brasileiro.

[**ADPF 54**, voto do rel. min. **Marco Aurélio**, j. 12-4-2012, P, *DJE* de 30-4-2013.]

▪ Moléstia grave. Transmissão. HIV. Crime doloso contra a vida *versus* o de transmitir doença grave. Descabe, ante previsão expressa quanto ao tipo penal, partir-se

para o enquadramento de ato relativo à transmissão de doença grave como a configurar crime doloso contra a vida.
[**HC 98.712**, rel. min. Ma**rco Aurélio**, j. 5-10-2010, 1ª T, *DJE* de 17-12-2010.]

▪ A jurisprudência do STF é firme no sentido do reconhecimento da conciliação entre homicídio objetivamente qualificado e ao mesmo tempo subjetivamente privilegiado. Noutro dizer, tratando-se de circunstância qualificadora de caráter objetivo (meios e modos de execução do crime), é possível o reconhecimento do privilégio (sempre de natureza subjetiva).
[**HC 98.265**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 24-3-2010, 1ª T, *DJE* de 14-5-2010.]

▪ Pretendida exclusão da qualificadora do motivo torpe (CP, art. 121, § 2º, I). Suposta incompatibilidade com o reconhecimento de dolo eventual (CP, art. 18, I, *in fine*). Inexistência. Adoção, no ponto, da técnica da motivação *per relationem*. Legitimidade constitucional.
[**RHC 92.571**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 30-6-2009, 2ª T, *DJE* de 28-2-2014.]

▪ Crime doloso contra a vida. Competência de assento constitucional. Tribunal do júri. Aborto sem o consentimento da gestante. Alegada demora na realização do parto pelo médico. Quadro empírico revelador da ausência de ação dolosa e de omissão igualmente intencional. Capitulação jurídica da conduta. O STF distingue entre a capitulação jurídica dos fatos (ou seja, o enquadramento típico da conduta) e o revolvimento de matéria fático-probatória. Motivo pelo qual, fixado o quadro empírico pelas instâncias competentes, pronunciamento desta colenda Corte sobre o enquadramento jurídico da conduta não extrapola os limites da via processualmente contida do *habeas corpus*. Na concreta situação dos autos, enquanto o juízo da Vara do Júri de Sobral/CE rechaçou a tese da materialidade delitiva, embasado no mais detido exame das circunstâncias do caso, o voto condutor do acórdão do Tribunal de Justiça do Estado do Ceará (acórdão que pronunciou o paciente contra até mesmo a manifestação do Ministério Público Estadual) limitou-se a reproduzir, *ipsis literis*, os termos da denúncia. Reprodução essa que assentou, de modo totalmente alheio às contingências fáticas dos autos, a prevalência absoluta da máxima *in dubio pro societate*. Desconsiderando, com isso, as premissas que justificam a incidência da excepcional regra do § 2º do art. 13 do CP. Premissas que não se fazem presentes no caso para assentar a responsabilização do paciente por crime doloso, pois: a) o paciente não se omitiu; ao contrário, atendeu a gestante nas oportunidades em que ela esteve na casa de saúde; b) o paciente não esteve indiferente ao resultado lesivo da falta de pronto atendimento à gestante; c) o paciente agiu, dentro do possível, para minimizar os riscos que envolvem situações como a retratada no caso.
[**HC 95.068**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 17-3-2009, 1ª T, *DJE* de 15-5-2009.]

▪ (...) não se pode, mediante ato do intérprete, criar figura típica, sob pena de grave e ostensiva violação ao princípio da legalidade penal. (...) a legislação penal não prevê figura de homicídio culposo qualificado por inobservância de regra téc-

nica. Note-se que isso não significa seja a causa de aumento de pena inaplicável (...), mas apenas que é mister a concorrência de duas condutas distintas, uma para fundamentar a culpa, e outra para configurar a majorante. (...) o próprio conceito de negligência, enquanto fundamento da culpa imputada às ora pacientes, exige a preexistência de dever de cuidado objetivamente atribuído ao agente. Em outras palavras, só há dever de agir quando haja dever de cuidado, expresso, ou não, em normas regulamentares, até porque a responsabilidade penal da omissão decorre, em última análise, do disposto no art. 13, § 2º, do CP.
[**HC 95.078**, voto do rel. min. **Cezar Peluso**, j. 10-3-2009, 2ª T, *DJE* de 15-5-2009.]

▪ É constitucional a proposição de que toda gestação humana principia com um embrião igualmente humano, claro, mas nem todo embrião humano desencadeia uma gestação igualmente humana, em se tratando de experimento *in vitro*. Situação em que deixam de coincidir concepção e nascituro, pelo menos enquanto o ovócito (óvulo já fecundado) não for introduzido no colo do útero feminino. O modo de irromper em laboratório e permanecer confinado *in vitro* é, para o embrião, insuscetível de progressão reprodutiva. Isso sem prejuízo do reconhecimento de que o zigoto assim extracorporalmente produzido e também extracorporalmente cultivado e armazenado é entidade embrionária do ser humano. Não, porém, ser humano em estado de embrião. A Lei de Biossegurança não veicula autorização para extirpar do corpo feminino este ou aquele embrião. Eliminar ou desentranhar este ou aquele zigoto a caminho do endométrio, ou nele já fixado. Não se cuida de interromper gravidez humana, pois dela aqui não se pode cogitar. A "controvérsia constitucional em exame não guarda qualquer vinculação com o problema do aborto" (min. Celso de Mello).
[**ADI 3.510**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 29-5-2008, P, *DJE* de 28-5-2010.]

Crimes contra a Honra

▪ É concorrente a legitimidade do ofendido, mediante queixa, e do Ministério Público, condicionada à representação do ofendido, para a ação penal por crime contra a honra de servidor público em razão do exercício de suas funções.
[**Súmula 714**.]

▪ O Ministério Público tem legitimidade ativa concorrente para propor ação penal pública condicionada à representação quando o crime contra a honra é praticado contra funcionário público em razão de suas funções. Nessa hipótese, para que se reconheça a legitimação do Ministério Público, exige-se contemporaneidade entre as ofensas irrogadas e o exercício das funções, mas não contemporaneidade entre o exercício do cargo e a propositura da ação penal.
[**Inq 3.438**, rel. min. **Rosa Weber**, j. 11-11-2014, 1ª T, *DJE* de 10-2-2015.]

▪ O crime de calúnia exige, para sua configuração, imputação de fato falso e determinado. Mera alusão ao *nomen iuris* do crime em ofensas pessoais não configura o crime de calúnia se não há imputação de fato circunscrito numa situação específica.
[**Inq 3.659**, rel. min. **Rosa Weber**, j. 4-11-2014, 1ª T, *DJE* de 2-12-2014.]

▪ A Lei 9.459/1997 acrescentou o § 3º ao art. 140 do CP, dispondo sobre o tipo qualificado de injúria, que tem como escopo a proteção do indivíduo contra a exposição a ofensas ou humilhações, pois não seria possível acolher a liberdade que fira direito alheio, mormente a honra subjetiva. O legislador ordinário atentou para a necessidade de assegurar a prevalência dos princípios da igualdade, da inviolabilidade da honra e da imagem das pessoas para, considerados os limites da liberdade de expressão, coibir qualquer manifestação preconceituosa e discriminatória que atinja valores da sociedade brasileira, como o da harmonia inter-racial, com repúdio ao discurso de ódio. O *writ* veicula a arguição de inconstitucionalidade do § 3º do art. 140 do CP, que disciplina o crime de injúria qualificada, sob o argumento de que a sanção penal nele prevista — pena de um a três anos de reclusão — afronta o princípio da proporcionalidade, assentando-se a sugestão de ser estabelecida para o tipo sanção penal não superior a um ano de reclusão, considerando-se a distinção entre injúria qualificada e a prática de racismo a que se refere o art. 5º, XLII, da CF. O impetrante alega inconstitucional a criminalização da conduta, porém sem demonstrar a inadequação ou a excessiva proibição do direito de liberdade de expressão e manifestação de pensamento em face da garantia de proteção à honra e de repulsa à prática de atos discriminatórios.
[**HC 109.676**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 11-6-2013, 1ª T, *DJE* de 14-8-2013.]

▪ Crimes de difamação e injúria. (...) Ofensas proferidas que exorbitam os limites da crítica política: publicações contra a honra divulgadas na imprensa podem constituir abuso do direito à manifestação de pensamento, passível de exame pelo Poder Judiciário nas esferas cível e penal.
[**AP 474**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 12-9-2012, P, *DJE* de 7-2-2013.]

▪ Calúnia contra magistrado (art. 138, c/c 141, II, do CP). Direito de retratação. A declaração tardia, parcial, que atende exclusivamente ao interesse do paciente, não pode prevalecer, sob pena de privilegiar a mera invocação do art. 143 do CP ao próprio bem jurídico que se visa a tutelar com a norma penal.
[**HC 107.206**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 6-3-2012, 2ª T, *DJE* de 22-5-2012.]

▪ Calúnia. Exceção da verdade contra deputado federal. (...) Deve o excipiente (querelado) demonstrar o que alegou na exceção, sob pena de improcedência do incidente, não sendo aceitável excursar-se desse encargo ante o pretexto de ter-se comprometido junto ao Ministério Público a guardar sigilo sobre as investigações.
[**Pet 4.898**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 24-11-2011, P, *DJE* de 9-2-2012.]

▪ A exceção da verdade, quando deduzida nos crimes contra a honra que autorizam a sua oposição, deve ser admitida, processada e julgada, ordinariamente, pelo juízo

competente para apreciar a ação penal condenatória. Tratando-se, no entanto, de *exceptio veritati* deduzida contra pessoa que dispõe, *ratione muneris*, de prerrogativa de foro perante o STF (CF, art. 102, I, *b* e *c*), a atribuição da Suprema Corte restringir-se-á, unicamente, ao julgamento da referida exceção, não assistindo, a este Tribunal, competência para admiti-la, para processá-la ou, sequer, para instruí-la, razão pela qual os atos de dilação probatória pertinentes a esse procedimento incidental deverão ser promovidos na instância ordinária competente para apreciar a causa principal (ação penal condenatória).

[**AP 602**, rel. min. **Celso de Mello**, dec. monocrática, j. 1º-7-2011, *DJE* de 1º-8-2011.]

= **Pet 4.898**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 24-11-2011, P, *DJE* de 9-2-2012

= **Inq 475**, rel. min. **Paulo Brossard**, j. 7-6-1990, P, *DJ* de 29-6-1990

▪ Crime contra honra de magistrada. Difamação. (...) a paciente, advogada, de forma voluntária e consciente, teria irrogado ofensas à honra objetiva da vítima, diante de funcionários do cartório e demais pessoas que lá se encontravam, o que se amolda perfeitamente à conduta descrita no art. 139 do CP. (...) não há como acolher a pretensão de reconhecimento da imunidade conferida aos advogados, uma vez que a ofensa não foi irrogada em juízo, na discussão da causa e, ainda, porque a referida excludente de crime não abrange o magistrado, que não pode ser considerado parte na relação processual, para os fins da norma.

[**HC 104.385**, rel. p/ o ac. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 28-6-2011, 1ª T, *DJE* de 25-8-2011.]

▪ O pedido de explicações, admissível em qualquer das modalidades de crimes contra a honra, constitui típica providência de ordem cautelar destinada a aparelhar ação penal principal tendente a sentença condenatória. O interessado, ao formulá-lo, invoca, em juízo, tutela cautelar penal, visando a que se esclareçam situações revestidas de equivocidade, ambiguidade ou dubiedade, a fim de que se viabilize o exercício eventual de ação penal condenatória.

[**Pet 4.892**, rel. min. **Celso de Mello**, dec. monocrática, j. 26-4-2011, *DJE* de 29-4-2011.]

= **AC 2.853 AgR**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 10-8-2011, P, *DJE* de 16-2-2012

▪ Revela-se atípica a conduta do denunciado em relação ao crime de calúnia, tendo em vista a impossibilidade de subsumi-la a qualquer um dos tipos legais configuradores do delito de abuso de autoridade estabelecidos nos arts. 3º e 4º da Lei 4.898/1965.

[**Inq 3.104**, rel. p/ o ac. min. **Dias Toffoli**, j. 24-4-2011, P, *DJE* de 25-4-2012.]

▪ Processo-crime. Parlamentar. Honra de terceiro. Imunidade. Alcance. A imunidade prevista no art. 53 da CF pressupõe elo entre o mandato parlamentar e o que veiculado.

[**Inq 2.813**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 24-6-2010, P, *DJE* de 24-5-2011.]

= **Inq 2.134**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 23-3-2006, P, *DJ* de 2-2-2007

= **Inq 1.400 QO**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 4-12-2002, P, *DJ* de 10-10-2003

▪ Inquérito. Crimes contra a honra. (...) Exigência contida no art. 58, § 3º, da Lei 5.250/1967. Insubsistência, face à decisão proferida na ADPF 130.
[**Inq 2.503**, rel. min. **Eros Grau**, j. 24-3-2010, P, *DJE* de 21-5-2010.]
= **Inq 2.870**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 15-3-2012, P, *DJE* de 7-8-2012

▪ Inquérito. Crimes contra a honra. (...) Havendo imputação ao querelante da prática de fato típico, tem-se por consumado o crime de calúnia. Inocorrência do crime de difamação, que pressupõe, para sua concretização, a presença de fato certo e determinado a macular a honra objetiva do querelante. Pretensão, alternativa, de tipificação do crime de injúria. Impossibilidade, ante a prescrição da pretensão punitiva quanto a esse crime. (...) Queixa-crime recebida pelo delito de calúnia.
[**Inq 2.503**, rel. min. **Eros Grau**, j. 24-3-2010, P, *DJE* de 21-5-2010.]

▪ Os fatos descritos pelo agravante na inicial acusatória não sinalizam a prática, nem sequer em tese, de crimes contra a honra por parte do agravante, sendo certo que o debate entre eles sobre acontecimentos que envolviam as suas carreiras não tem o condão de tipificar os crimes imputados.
[**Inq 2.575 AgR**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 25-2-2010, P, *DJE* de 9-4-2010.]

▪ A crítica jornalística, (...), traduz direito impregnado de qualificação constitucional, plenamente oponível aos que exercem qualquer atividade de interesse da coletividade em geral, pois o interesse social, que legitima o direito de criticar, sobrepõe-se a eventuais suscetibilidades que possam revelar as pessoas públicas. (...) É importante acentuar, bem por isso, que não caracterizará hipótese de responsabilidade civil a publicação de matéria jornalística cujo conteúdo divulgar observações em caráter mordaz ou irônico ou, então, veicular opiniões em tom de crítica severa, dura ou, até, impiedosa, ainda mais se a pessoa a quem tais observações forem dirigidas ostentar a condição de figura pública, investida, ou não, de autoridade governamental; pois, em tal contexto, a liberdade de crítica qualifica-se como verdadeira excludente anímica, apta a afastar o intuito doloso de ofender. Com efeito, a exposição de fatos e a veiculação de conceitos, utilizadas como elementos materializadores da prática concreta do direito de crítica, descaracterizam o *animus injuriandi vel diffamandi*, legitimando, assim, em plenitude, o exercício dessa particular expressão da liberdade de imprensa.
[**AI 505.595**, rel. min. **Celso de Mello**, dec. monocrática, j. 11-11-2009, *DJE* de 23-11-2009.]

▪ Não recepção em bloco da Lei 5.250/1967 pela nova ordem constitucional. (...) Incompatibilidade material insuperável entre a Lei 5.250/1967 e a Constituição de 1988. Impossibilidade de conciliação que, sobre ser do tipo material ou de substância (vertical), contamina toda a Lei de Imprensa: a) quanto ao seu entrelace de comandos, a serviço da prestidigitadora lógica de que para cada regra geral afirmativa da liberdade é aberto um leque de exceções que praticamente tudo desfaz; b) quanto ao seu inescondível efeito prático de ir além de um simples projeto de governo para alcançar a realização de um projeto de poder, este a se eternizar no tempo e a sufocar

todo pensamento crítico no País. (...) Aplicam-se as normas da legislação comum, notadamente o Código Civil, o CP, o CPC e o CPP às causas decorrentes das relações de imprensa. O direito de resposta, que se manifesta como ação de replicar ou de retificar matéria publicada, é exercitável por parte daquele que se vê ofendido em sua honra objetiva, ou então subjetiva, conforme estampado no inciso V do art. 5º da CF. Norma essa "de eficácia plena e de aplicabilidade imediata", conforme classificação de José Afonso da Silva. "Norma de pronta aplicação", na linguagem de Celso Ribeiro Bastos e Carlos Ayres Britto, em obra doutrinária conjunta.
[**ADPF 130**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 30-4-2009, P, *DJE* de 6-11-2009.]
= **Rcl 11.305**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 20-10-2011, P, *DJE* de 8-11-2011
= **Inq 2.503**, rel. min. **Eros Grau**, j. 24-3-2010, P, *DJE* de 21-5-2010

▪ A difamação pressupõe atribuir a outrem fato determinado ofensivo à reputação. Na injúria, tem-se veiculação capaz de, sem especificidade maior, implicar ofensa à dignidade ou ao decoro.
[**Inq 2.543**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 19-6-2008, P, *DJE* de 7-8-2008.]
= **AP 474**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 12-9-2012, P, *DJE* de 7-2-2013

▪ A tipicidade própria à calúnia pressupõe a imputação de fato determinado, revelador de prática criminosa, não a caracterizando palavras genéricas, muito embora alcançando a honra do destinatário. Precedentes do STF. Atipicidade do fato.
[**AP 428**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 12-6-2008, P, *DJE* de 28-8-2009.]

▪ Injúria e difamação. (...) Ofensa a autoridades militares federais, proferidas na discussão da causa. Competência da Justiça Militar (...). (...) A jurisprudência do STF está alinhada no sentido de que o advogado tem imunidade profissional, não constituindo injúria e difamação qualquer manifestação de sua parte no exercício dessa atividade, em juízo ou fora dele, sem prejuízo de sanções disciplinares perante a OAB. No caso concreto, o recorrente estava postulando na esfera administrativa em favor de seu cliente. De outra banda, a representação feita à Ordem dos Advogados foi arquivada, nos termos do § 2º do art. 73 da Lei 8.906/1994.
[**RMS 26.975**, rel. min. **Eros Grau**, j. 1º-4-2008, 2ª T, *DJE* de 15-8-2008.]
= **HC 98.237**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 15-12-2009, 2ª T, *DJE* de 6-8-2010

▪ O tipo de calúnia exige a imputação de fato específico, que seja criminoso, e a intenção de ofender a honra da vítima, não sendo suficiente o *animus defendendi*. O tipo de difamação exige a imputação de fato específico. A atribuição da qualidade de irresponsável e covarde é suficiente para a adequação típica face ao delito de injúria. Presente o *animus injuriandi*.
[**Inq 2.582**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 21-11-2007, P, *DJE* de 22-2-2008.]
= **Inq 2.915**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 9-5-2013, P, *DJE* de 31-5-2013
= **Inq 2.870**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 15-3-2012, P, *DJE* de 7-8-2012

▪ As expressões tidas por ofensivas foram proferidas por advogada que agia no in-

teresse de seus clientes, em representação dirigida à OAB (...). A acusação por crime contra a honra deve conter um lastro probatório mínimo, no sentido de demonstrar a existência do elemento subjetivo do tipo. Conclusão que não pode ser extraída como consequência lógica do mero arquivamento da representação por ausência de suporte probatório. Afasta-se a incidência da norma penal que caracterizaria a difamação, por ausência do elemento subjetivo do tipo e também por reconhecer-se ter a paciente agido ao amparo de imunidade material. *Habeas corpus* provido para deferir o trancamento da ação penal, por ausência de justa causa.
[**HC 89.973**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 5-6-2007, 2ª T, *DJ* de 24-8-2007.]

▪ Difamação. (...) Simples veiculação de fatos, objeto de representação, regularmente formalizada perante a Corregedoria-Geral da Justiça, contra juíza de direito não constitui crime contra a honra. Direito de informar garantido pela CF (art. 220).
[**HC 85.629**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 6-9-2005, 2ª T, *DJ* de 23-9-2005.]

▪ A tipicidade do crime contra a honra que é a difamação há de ser definida a partir do contexto em que veiculadas as expressões, cabendo afastá-la quando se tem simples crítica à atuação de agente público, revelando-a fora das balizas próprias.
[**Inq 2.154**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 17-12-2004, P, *DJ* de 1º-4-2005.]

▪ O delito de calúnia, cometido por militar em atividade contra outro militar em igual situação funcional, qualifica-se, juridicamente, como crime militar em sentido impróprio (CPM, art. 9º, II, *a*), mesmo que essa infração penal tenha sido praticada por intermédio da imprensa, submetendo-se, em consequência, por efeito do que dispõe o art. 124, *caput*, da Constituição da República, à competência jurisdicional da Justiça Castrense.
[**HC 80.249**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 31-10-2000, 2ª T, *DJ* de 7-12-2000.]

▪ O art. 144 do CP concede à vítima de crime contra a honra a faculdade de pedir explicações ao ofensor, em juízo, antes ou no lugar de pedir a instauração de inquérito ou de oferecer a queixa. Explicações que simplesmente negam a autoria, não convencendo o magistrado, são consideradas insatisfatórias e viabilizam o oferecimento da queixa-crime.
[**HC 72.286**, rel. min. **Maurício Corrêa**, j. 28-11-1995, 2ª T, *DJ* de 16-2-1996.]

▪ A intenção dolosa constitui elemento subjetivo, que, implícito no tipo penal, revela-se essencial à configuração jurídica dos crimes contra a honra. A jurisprudência dos tribunais tem ressaltado que a necessidade de narrar ou de criticar atua como fator de descaracterização do tipo subjetivo peculiar aos crimes contra a honra, especialmente quando a manifestação considerada ofensiva decorre do regular exercício, pelo agente, de um direito que lhe assiste (direito de petição) e de cuja prática não transparece o *pravus animus*, que constitui elemento essencial à positivação dos delitos de calúnia, difamação e/ou injúria.
[**HC 72.062**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 14-11-1995, 1ª T, *DJ* de 21-11-1997.]

Nota: Os precedentes a seguir foram julgados com base na Lei 5.250/1967 (Lei de Imprensa), antes do julgamento da ADPF 130, em que o Plenário do STF a declarou não recepcionada pela Constituição de 1988.

▪ Os arts. 43 e 57 da Lei 5.250/1967 não exigem a degravação oficial pela Agência Nacional de Telecomunicações (ANATEL) das declarações supostamente criminosas proferidas em programa televisivo. Por outro lado, a ausência da notificação prevista no § 3º do art. 58 da mesma lei não pode ser invocada para arguir-se a nulidade da prova apresentada, uma vez que tal dispositivo visa exatamente a impedir a destruição de indícios eventualmente úteis à elucidação dos fatos, não podendo ser lido como empecilho à utilização de outros meios de prova pelo querelante. (...) Os fatos narrados na inicial configuram, em tese, os delitos enunciados na queixa-crime, existindo prova mínima da autoria e materialidade do cometimento dos crimes de injúria e difamação previstos nos arts. 21 e 22, c/c o inciso II do art. 23 da Lei 5.250/1967.
[**Inq 2.134**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 23-3-2006, P, *DJ* de 2-2-2007.]

▪ Lei de Imprensa. Legitimidade do Ministério Público para o oferecimento da denúncia, quando a ofensa é dirigida contra parlamentar no exercício de suas funções (Lei 5.250/1967, art. 40, I, *b*). Desnecessidade da notificação prevista no art. 57, quando a suposta ofensa pode ser aferida mediante degravação de fita cassete. *Animus difamandi* não caracterizado. A sugestão feita em entrevista radiofônica, de que um certo fato, noticiado por outrem, supostamente difamatório, deve ser objeto de apuração não caracteriza crime de difamação.
[**Inq 2.040**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 27-5-2004, P, *DJ* de 18-6-2004.]

▪ A atribuição a alguém de fato desonroso, embora não criminoso, constitui o crime de difamação tipificado no art. 21 da Lei de Imprensa. De outro lado, não se evidencia, no caso, o elemento subjetivo da difamação, vale dizer, o *animus diffamandi vel injuriandi*. Inocorrência, pois, do dolo.
[**Inq 2.032**, rel. min. **Carlos Velloso**, j. 29-10-2003, P, *DJ* de 6-2-2004.]

CRIMES CONTRA O PATRIMÔNIO

▪ Há crime de latrocínio, quando o homicídio se consuma, ainda que não realize o agente a subtração de bens da vítima.
[**Súmula 610**.]

▪ A competência para o processo e julgamento de latrocínio é do juiz singular e não do tribunal do júri.
[**Súmula 603**.]

▪ Comprovado não ter havido fraude, não se configura o crime de emissão de cheque sem fundos.
[**Súmula 246**.]

▪ Nas hipóteses envolvendo crimes praticados com especial violência ou grave ameaça a pessoa, o ônus argumentativo em relação à periculosidade concreta do agente é menor, notadamente quando tenha ocorrido prisão em flagrante com testemunhas confirmando a autoria e a materialidade.
[**HC 121.208**, rel. p/ ac. min. **Roberto Barroso**, j. 19-5-2015, 1ª T, *DJE* de 12-6-2015.]
▪ Roubo majorado pelo emprego de arma de fogo (...). O emprego de arma de fogo, circunstância objetiva do caso concreto vinculada à maneira de agir do acusado, constitui fundamento idôneo para a imposição de regime inicial fechado, mesmo na hipótese de a pena-base haver sido fixada no mínimo legal.
[**HC 124.663 AgR**, rel. min. **Roberto Barroso**, j. 18-11-2014, 1ª T, *DJE* de 11-12-2014.]
VIDE **HC 83.520**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 4-11-2003, P, *DJ* de 23-11-2003
▪ A posse de arma de fogo, logo após a execução de roubo com o seu emprego, não constitui crime autônomo previsto no art. 16, parágrafo único, IV, da Lei 10.826/2003, por se encontrar na linha de desdobramento do crime patrimonial.
[**RHC 123.399**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 30-9-2014, 1ª T, *DJE* de 17-11-2014.]
VIDE **RHC 106.067**, rel. min. **Rosa Weber**, j. 26- 6-2012, 1ª T, *DJE* de 15-8-2012
▪ Tentativa de furto qualificado por rompimento de obstáculo. Desclassificação para furto simples tentado. Ausência de destruição ou rompimento efetivo do obstáculo. Desnecessidade. Doutrina. Não realização de perícia técnica para atestar a materialidade do crime previsto no art. 155, § 4º, I, do CP. Obstáculo não destruído por circunstâncias alheias à vontade do agente. Ausência de vestígios. Inviabilidade do exame de corpo de delito. Existência de prova. Testemunha apta a comprovar a materialidade do delito. Ordem denegada.
[**HC 102.856**, rel. min. **Teori Zavascki**, j. 6-5-2014, 2ª T, *DJE* de 21-5-2014.]
▪ Subtração de coisa alheia móvel. Condenação pela prática do crime de roubo. Grave ameaça não configurada. Desclassificação para o delito de furto. Ordem concedida. A conduta típica no crime de roubo é composta pela subtração da coisa alheia móvel, conjugada com o emprego de grave ameaça ou violência à pessoa, nos termos do art. 157 do CP. A grave ameaça é o constrangimento ou a intimidação provocada na vítima a fim de subtrair um bem móvel de sua propriedade. Trata-se de um elemento subjetivo, tendo em vista a necessidade de se analisar, no caso concreto, se o ato praticado pelo agente foi realmente capaz de incutir na vítima um temor fundado e real. Contudo, o caráter subjetivo da grave ameaça não dispensa a correlação de proporcionalidade e razoabilidade que deve existir entre a conduta praticada pelo agente e a ameaça sentida pela vítima. *In casu*, o paciente foi denunciado e condenado pela prática do crime de roubo, por ter subtraído um aparelho celular. Narra a denúncia que a vítima "encontrava-se na carroceria do veículo (...), estacionado em frente ao supermercado (...), quando foi abordada pelo denunciado que, aos gritos, determinou-lhe que passasse todos os seus pertences.

Intimidada, a vítima entregou ao acusado o seu aparelho de telefone celular, que se encontrava nas suas mãos". Todavia, consoante afirmou a Corte estadual em sede de apelação, "nas duas vezes em que a vítima foi ouvida, ela relata que o apelante abordou-a gritando. Na fase policial ela assinala que o autor não a ameaçou, não usou qualquer tipo de arma ou agressão física para a prática do furto, conforme já anteriormente destacado. (...) Não se extrai do evento que a vítima tenha sido reduzida à impossibilidade de resistência, até porque assinala que, antes mesmo que entregasse qualquer objeto ao meliante, este 'arrancou-lhe' o celular e evadiu. Tal circunstância autoriza a desclassificação para a figura do furto".
[**HC 117.819**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 22-10-2013, 1ª T, *DJE* de 8-11-2013.]

▪ Não há falar em princípio da consunção entre os crimes de falso e de estelionato quando não exaurida a potencialidade lesiva do primeiro após a prática do segundo.
[**HC 116.979 AgR**, rel. min. **Rosa Weber**, j. 15-10-2013, 1ª T, *DJE* de 21-11-2013.]

VIDE **HC 77.721**, rel. min. **Moreira Alves**, j. 14-12-1998, 1ª T, *DJ* de 6-8-1999

VIDE **HC 73.386**, rel. min. **Sydney Sanches**, j. 28-6-1996, 1ª T, *DJ* de 13-9-1996

▪ A teor do disposto no art. 155, § 2º, do CP, se o criminoso é primário e a coisa furtada possui pequeno valor, "o juiz pode substituir a pena de reclusão pela de detenção, diminuí-la de um a dois terços ou aplicar somente a pena de multa". Mostra-se inadmissível assentar a atipicidade, mormente quando o furto ou a tentativa se fez mediante destruição ou rompimento de obstáculo.
[**HC 107.119**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 6-11-2012, 1ª T, *DJE* de 27-11-2012.]

▪ (...) não há qualquer ilegalidade ou crime no fato de um advogado pactuar com seu cliente, em contrato de risco, a cobrança de honorários, no caso de êxito em ação judicial proposta, mesmo quando este goza do benefício da gratuidade de Justiça. Este entendimento, aliás, está pacificado na Súmula 450 deste Tribunal, que dispõe que são devidos honorários de advogado sempre que vencedor o beneficiário da Justiça gratuita. (...) Depois, verifico que a acusação de ter o paciente forjado a celebração de acordo em ação de reparação de danos, também se mostra equivocada, pois o pacto tido como fraudulento foi homologado no juízo cível, que atestou estar ele isento de quaisquer vícios, além de não ter causado qualquer prejuízo aos menores envolvidos. Atípica, pois, a conduta igualmente quanto a esse fato. (...) Desse modo, forçoso é concluir que ambas as condutas descritas na denúncia não caracterizam qualquer crime, sabendo-se, de resto, que para configuração do estelionato é indispensável a comprovação da fraude e do induzimento da vítima a erro, o que, a toda evidência, não ocorreu no caso sob exame.
[**HC 95.058**, voto do rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 4-9-2012, 1ª T, *DJE* de 14-12-2012.]

▪ Caso no qual o acusado foi preso portando ilegalmente arma de fogo, usada também em crime de roubo três dias antes. Condutas autônomas, com violação de diferentes bens jurídicos em cada uma delas. Inocorrente o esgotamento do dano

social no crime de roubo, ante a violação posterior da incolumidade pública pelo porte ilegal de arma de fogo, não há falar em aplicação do princípio da consunção.
[**RHC 106.067**, rel. min. **Rosa Weber**, j. 26-6-2012, 1ª T, *DJE* de 15-8-2012.]

VIDE **RHC 123.399**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 30-9-2014, 1ª T, *DJE* de 17-11-2014

▪ Viola o princípio da correlação entre acusação e sentença a condenação por crime diverso do narrado na denúncia, não se tratando de hipótese do art. 383 do CPP. É jurisprudência assente desta Corte que "o coautor que participa de roubo armado, responde pelo latrocínio, ainda que o disparo tenha sido efetuado só pelo comparsa" (HC 74.861/SP). Não pode, porém, ser imputado o resultado morte ao coautor quando há rompimento do nexo causal entre a conduta dele e a de seu comparsa, como quando o coautor é preso pela polícia antes da realização do disparo do tiro fatal pelo comparsa e ainda em local diverso da prática do roubo.
[**HC 109.151**, rel. min. **Rosa Weber**, j. 12-6-2012, 1ª T, *DJE* de 23-8-2012.]

▪ Roubo majorado pelo concurso de agentes. (...) O fato de o crime ter sido cometido por duas pessoas, sendo uma delas menor inimputável, não tem o condão de descaracterizar o concurso de agentes, de modo a excluir a causa de aumento prevista no inciso II do § 2º do art. 157 do CP.
[**HC 110.425**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 5-6-2012, 1ª T, *DJE* de 8-8-2012.]

= **RHC 113.383**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 30-10-2012, 2ª T, *DJE* de 21-11-2012

▪ Crime de receptação qualificada (CP, art. 180, § 1º). Pena-base. Valoração negativa de circunstância judicial ínsita ao tipo penal. Ocorrência de *bis in idem*. (...) A justificativa para majoração da pena-base em razão da declarada motivação (busca do lucro fácil) é inerente ao próprio tipo qualificado de receptação previsto no § 1º do art. 180 do CP.
[**HC 109.987**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 22-5-2012, 1ª T, *DJE* de 29-8-2012.]

▪ Furto praticado por sobrinho contra tio. Imunidade relativa (art. 182, III, do CP). Necessidade de demonstração de relação estável de coabitação. Não ocorrência. Vítima maior de sessenta anos. Ação penal pública incondicionada.
[**HC 112.668**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 22-5-2012, 2ª T, *DJE* de 8-6-2012.]

▪ Os bens da Empresa de Correios e Telégrafos (ECT) — empresa pública prestadora de serviços públicos equiparada à Fazenda Pública — recebem o mesmo tratamento dado aos bens da União. Precedentes. A aplicação da causa de aumento do § 6º do art. 180 do CP, quando forem objeto do crime de receptação bens da ECT, não implica interpretação extensiva da norma penal, mas genuína subsunção dos fatos ao tipo penal, uma vez que os bens da ECT afetados ao serviço postal compõem o próprio patrimônio da União.
[**HC 105.542**, rel. min. **Rosa Weber**, j. 17-4-2012, 1ª T, *DJE* de 14-5-2012.]

▪ Consoante disposto no § 2º do art. 155 do CP, afasta o furto privilegiado a circunstância de o réu não ser primário, o mesmo ocorrendo sob o ângulo da insignificância.
[**HC 104.109**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 3-4-2012, 1ª T, *DJE* de 25-4-2012.]

▪ Furto. Pedido de reconhecimento de furto privilegiado (art. 155, § 2º, do CP): impossibilidade. Não preenchimento do requisito segundo o qual a coisa subtraída tem de ser de pequeno valor. Para o reconhecimento de furto privilegiado, o CP exige como segundo requisito que a coisa objeto do furto seja de pequeno valor. Na espécie vertente, os bens subtraídos foram avaliados em R$ 500,00, valor superior ao salário mínimo vigente à época do fato, R$ 350,00 (Lei 11.321/2006).
[**RHC 111.138**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 13-12-2011, 1ª T, *DJE* de 13-2-2012.]

▪ A consumação do crime de roubo, em regra, independe da posse mansa da coisa, bastando que, cessada a violência ou grave ameaça, ocorra a inversão da posse; tese inaplicável nas hipóteses em que a ação é monitorada pela polícia que, obstando a possibilidade de fuga dos imputados, frustra a consumação por circunstâncias alheias à vontade dos agentes, nos termos do art. 14 do CP.
[**HC 104.593**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 8-11-2011, 1ª T, *DJE* de 5-12-2011.]
= **HC 88.259**, rel. min. **Eros Grau**, j. 2-5-2006, 2ª T, *DJE* de 26-5-2006

▪ Extorsão. Caixa eletrônico. Numerário. Roubo. Subtração de outros bens da vítima. Vindo o agente, no mesmo contexto, a praticar extorsão, compelindo a vítima a sacar numerário em caixa eletrônico e dela subtraindo outros bens — roubo —, tem-se, ante a ação única, concurso formal, e não material.
[**HC 98.960**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 25-10-2011, 1ª T, *DJE* de 6-12-2011.]

▪ Convém distinguir (...) a figura do furto insignificante daquele de pequeno valor. O primeiro, como é cediço, autoriza o reconhecimento da atipicidade da conduta, ante a aplicação do princípio da insignificância. Já no que tange à coisa de pequeno valor, criou o legislador a causa de diminuição referente ao furto privilegiado, prevista no art. 155, § 2º, do CP.
[**HC 109.230**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 18-10-2011, 2ª T, *DJE* de 1º-3-2012.]

▪ Ação penal. Deputado federal. Estelionato (art. 171, §§ 1º e 3º, do CP). Realização de procedimentos cirúrgicos controlados ("laqueadura tubária") em nosocômio não credenciado. Falsificação de anotações na AIH [Autorização de Internação Hospitalar] visando a induzir o órgão público pagador em erro e à obtenção de vantagem indevida. (...) Embora sustente o réu não ter conhecimento dos fatos, é perfeitamente possível abstrair-se dos elementos probatórios constantes dos autos exatamente o oposto. Realização de cirurgias irregulares de esterilização em favor de eleitoras, as quais constituíram exatamente o objeto do crime de corrupção eleitoral praticado pelo réu. Custos fraudulentamente repassados ao erário público. Prejuízo de pequeno valor, o que possibilita o reconhecimento do privilégio (CP, art. 171, § 1º), ainda que se cuide de delito qualificado (CP, art. 171, § 3º). Analogia com o privilégio aplicável ao crime de furto de bem de pequeno valor (CP, art. 155, § 2º).
[**AP 481**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 8-9-2011, P, *DJE* de 29-6-2012.]
VIDE **HC 96.843**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 24-3-2009, 2ª T, *DJE* de 24-4-2009

▪ O art. 171 do CP tipifica, *in genere*, o crime de estelionato, ao passo que seu § 2º e inciso I dispõem, respectivamente, que "nas mesmas penas incorre quem" "vende, permuta, dá em pagamento, em locação ou em garantia coisa alheia como própria". Trata-se do estelionato caracterizado pela disposição de coisa alheia como própria. O inciso I do § 2º do art. 171 prevê cinco condutas típicas: venda, permuta, dação em pagamento, em locação ou em garantia. O verbo vender expressa, exclusivamente, a compra e venda, não incluindo o mero compromisso de compra e venda. (...) As razões da impetração visam a demonstrar que o paciente não praticou nenhuma das condutas tipificadas no referido inciso I do § 2º do art. 171 do CP, uma vez que apenas firmou contratos de promessa de compra e venda de imóveis, e não a venda propriamente dita. Por isso que a imputação do crime que lhe é feita violaria o princípio da legalidade estrita, que deve ser observado em se tratando de norma penal incriminadora. De fato, em se tratando de normas penais incriminadoras, não há falar em analogia ou qualquer outro método de integração com o escopo de incriminar.
[**RHC 95.782**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 2-8-2011, 1ª T, *DJE* de 18-8-2011.]

▪ O crime de apropriação indébita se consuma quando o agente se apropria de coisa alheia móvel de que tem a posse ou detenção. (...) O não repasse de determinado valor ao constituinte, antecedido de discussão a respeito do *quantum* devido a título de honorários advocatícios, constitui mero descumprimento de obrigação contratual, a evidenciar atipicidade e, por conseguinte, falta de justa causa para a ação penal. Precedente: HC 83.166/MG, Segunda Turma, rel. min. Nelson Jobim, *DJ* de 12-3-2004. Recurso ordinário provido para declarar a atipicidade quanto ao crime de apropriação indébita.
[**RHC 104.588**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 7-6-2011, 1ª T, *DJE* de 31-8-2011.]

▪ A jurisprudência do STF é firme no sentido de que o conceito de chave falsa abrange a chave "mixa" e todo e qualquer instrumento ou dispositivo empregado para abertura de fechaduras.
[**HC 106.095**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 3-5-2011, 1ª T, *DJE* de 19-5-2011.]

▪ A norma do art. 9º da Lei 10.684/2003 revela-se de natureza especial, guardando pertinência apenas em relação a tributo. É impróprio evocá-la no tocante ao estelionato, quando a reparação do dano pode atrair causa de diminuição da pena — art. 16 do CP — ou atenuante — art. 65 do mesmo diploma.
[**HC 98.218**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 12-4-2011, 1ª T, *DJE* de 4-5-2011.]
= **RHC 126.917**, rel. min. **Teori Zavascki**, j. 25-8-2015, 2ª T, *DJE* de 9-9-2015

▪ O sinal de TV a cabo não é energia e, assim, não pode ser objeto material do delito previsto no art. 155, § 3º, do CP. Daí a impossibilidade de se equiparar o desvio de sinal de TV a cabo ao delito descrito no referido dispositivo. Ademais, na esfera penal não se admite a aplicação da analogia para suprir lacunas, de modo a se criar penalidade não mencionada na lei (*analogia in malam partem*), sob pena de violação ao princípio constitucional da estrita legalidade.
[**HC 97.261**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 12-4-2011, 2ª T, *DJE* de 3-5-2011.]

▪ Conforme narrado na denúncia, as vítimas foram privadas momentaneamente de sua liberdade, sendo, contudo, postas espontaneamente em liberdade pelos roubadores tão logo assegurada a posse mansa e pacífica das *res furtivae*, o que enseja, nos termos do que dispõe o parágrafo único do art. 2º do ordenamento penal, a aplicação da *novatio legis in melius*, com o reconhecimento da figura única do roubo qualificado, na forma prevista no inciso V do § 2º do art. 157 do CP, introduzido pela Lei 9.426/1996.
[**RHC 102.984**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 8-2-2011, 1ª T, *DJE* de 10-5-2011.]
▪ Longe fica de encerrar premissa a alcançar a responsabilidade objetiva denúncia em que, no tocante ao crime do art. 168-A do CP, se diz da responsabilidade do administrador da empresa quanto ao não recolhimento de contribuições descontadas de empregados.
[**HC 90.562**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 11-5-2010, 1ª T, *DJE* de 4-6-2010.]
▪ Configura o furto qualificado a violência contra coisa, considerado veículo, visando adentrar no recinto para retirada de bens que nele se encontravam.
[**HC 98.606**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 4-5-2010, 1ª T, *DJE* de 28-5-2010.]
= **HC 110.119**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 13-12-2011, 1ª T, *DJE* de 27-2-2012
▪ O emprego da violência para a prática do crime contra o patrimônio impede a classificação da conduta como crime de furto, pretendida pelo impetrante.
[**HC 100.857**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 20-4-2010, 2ª T, *DJE* de 4-6-2010.]
= **HC 103.718**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 28-9-2010, 2ª T, *DJE* de 15-10-2010
= **HC 75.110**, rel. min. **Maurício Corrêa**, j. 10-6-1997, 2ª T, *DJE* de 29-9-2000
▪ Fato absolutamente atípico. Caso de mero inadimplemento de obrigação de restituir, oriunda do desfazimento do negócio jurídico. Simples ilícito civil. Inexistência de obrigação original de devolver coisa alheia móvel e, sobretudo, de depósito necessário, inconcebível na hipótese. Caso de posse contratual. (...) Não pratica apropriação indébita, segundo o tipo do art. 168, § 1º, I, do CP, o ex-comprador que, depois de amigavelmente desfeito contrato de compra e venda de veículo, deixa de o restituir *incontinenti* ao ex-vendedor.
[**AP 480**, rel. p/ o ac. min. **Cezar Peluso**, j. 11-3-2010, P, *DJE* de 17-9-2010.]
▪ (...) a receptação de um *walkman*, avaliado em R$ 94,00, e o posterior comparecimento do paciente perante a autoridade policial para devolver o bem ao seu dono preenchem todos os requisitos do crime de bagatela, razão pela qual a conduta deve ser considerada materialmente atípica.
[**HC 91.920**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 9-2-2010, 2ª T, *DJE* de 12-3-2010.]
▪ (...) consoante reiterado entendimento desta Corte, quando os crimes de falso e de utilização de documento falso constituem meramente um meio, um artifício para a obtenção da vantagem indevida, se exaurindo no estelionato, por este é absorvido. Em relação à fraude, induvidoso é que esta é um elemento essencial do estelionato, não podendo ser compreendida, no caso, como um tipo penal autônomo. (...) Já em

relação à imputação do delito de apropriação indébita, consubstanciada no fato de o extraditando ter alienado vinte máquinas de sua propriedade, instaladas em sua empresa (...), não obstante as mesmas serem objeto de "hipoteca", entendo que tal fato não corresponde ao crime de apropriação indébita previsto no art. 168 do CP brasileiro. (...) entendo que a dita "hipoteca" na verdade se refere, no nosso ordenamento jurídico, ao instituto do penhor industrial, previsto nos arts. 1.447 a 1.450 do Código Civil. (...) Diante desse entendimento, é possível concluir que a imputação feita, nesse ponto, encontra equivalente no tipo penal denominado defraudação de penhor, previsto no art. 171, § 2º, III, do CP brasileiro. Tal delito é um tipo especial de estelionato e consiste na defraudação, mediante alienação não consentida pelo credor, da garantia pignoratícia, quando tem a posse do objeto empenhado.
[**Ext 1.143**, voto do rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 1º-7-2009, P, *DJE* de 21-8-2009.]

▪ Delitos de roubo qualificado e de latrocínio. Crime continuado. Reconhecimento. Inadmissibilidade. Tipos de objetividades jurídicas distintas. Inexistência da correlação representada pela lesão do mesmo bem jurídico. Crimes de espécies diferentes. (...) Inaplicabilidade do art. 71 do CP. Não pode reputar-se crime continuado a prática dos delitos de roubo e de latrocínio.
[**HC 87.089**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 2-6-2009, 2ª T, *DJE* de 26-6-2009.]

▪ É firme a jurisprudência deste Supremo Tribunal no sentido de que, para a consumação do crime de furto, basta a verificação de que, cessada a clandestinidade ou a violência, o agente tenha tido a posse do objeto do delito, ainda que retomado, em seguida, pela perseguição imediata.
[**HC 92.922**, rel. p/ o ac. min. **Cármen Lúcia**, j. 19-5-2009, 1ª T, *DJE* de 12-3-2010.]
= **HC 114.329**, rel. min. **Roberto Barroso**, j. 1º-10-2013, 1ª T, *DJE* de 18-10-2013
VIDE **HC 94.243**, rel. min. **Eros Grau**, j. 31-3-2009, 2ª T, *DJE* de 14-8-2009

▪ É de se considerar consumado o roubo quando o agente, cessada a violência ou a grave ameaça, inverte a posse da coisa subtraída. Desnecessário que o bem objeto do delito saia da esfera de vigilância da vítima. O simples fato de a vítima comunicar imediatamente o ocorrido à polícia, com a respectiva captura do acusado nas proximidades do local do crime, não descaracteriza a consumação do delito.
[**HC 95.998**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 12-5-2009, 1ª T, *DJE* de 12-6-2009.]
= **HC 98.162**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 6-3-2012, 1ª T, *DJE* de 20-9-2012
= **HC 95.794**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 3-8-2010, 2ª T, *DJE* de 27-8-2010
VIDE **HC 104.593**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 8-11-2011, 1ª T, *DJE* de 5-12-2011
VIDE **HC 92.922**, rel. p/ o ac. min. **Cármen Lúcia**, j. 19-5-2009, 1ª T, *DJE* de 12-3-2010

▪ A conduta descrita no § 1º do art. 180 do CP é evidentemente mais gravosa do que aquela descrita no *caput* do dispositivo, eis que voltada para a prática delituosa pelo comerciante ou industrial, que, pela própria atividade profissional, possui maior facilidade para agir como receptador de mercadoria ilícita. Não obstante a falta de técnica na redação do dispositivo em comento, a modalidade qualificada do § 1º abrange

tanto do dolo direto como o dolo eventual, ou seja, alcança a conduta de quem "sabe" e de quem "deve saber" ser a coisa produto de crime. Ora, se o tipo pune a forma mais leve de dolo (eventual), a conclusão lógica é de que, com maior razão, também o faz em relação à forma mais grave (dolo direto), ainda que não o diga expressamente. Se o dolo eventual está presente no tipo penal, parece evidente que o dolo direto também esteja, pois o menor se insere no maior. Deste modo, não há que se falar em violação aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, como pretende o impetrante. [**HC 97.344**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 12-5-2009, 2ª T, *DJE* de 29-5-2009.]

▪ O latrocínio não consubstancia tipo autônomo. Essa premissa afasta a possibilidade de falar-se em tentativa. O § 3º do art. 157 do CP encerra causa de aumento no que, considerada a subtração de coisa móvel alheia mediante grave ameaça ou violência a pessoa, consagra a majoração da pena fixada no artigo quando da citada violência resulta lesão corporal de natureza grave ou morte. A pena, então, num e noutro caso, é aumentada, respectivamente, de sete a quinze anos e de vinte a trinta anos. Em outras palavras, para chegar-se à aplicação do § 3º do art. 157, faz-se indispensável a ocorrência de lesão corporal de natureza grave ou de morte. Nesse caso, as balizas referentes à pena são outras, não mais as constantes da cabeça do artigo — de quatro a dez anos —, podendo ser majorada consideradas as causas de aumento previstas no § 2º do art. 157 em comento. Em síntese, não há como assentar-se a existência de crime tentado quando se trata, na verdade, não de tipo autônomo, mas de causas de aumento das penas-base e teto.
[**RHC 94.775**, voto do rel. min. **Marco Aurélio**, j. 7-4-2009, 1ª T, *DJE* de 1º-7-2009.]
= **HC 77.240**, rel. p/ o ac. min. **Nelson Jobim**, j. 8-9-1998, 2ª T, *DJ* de 30-6-2000

▪ Furto qualificado. Réu primário. *Res furtiva* de pequeno valor. Possibilidade de incidência do privilégio previsto no § 2º do art. 155 do CP. (...) A questão tratada no presente *writ* diz respeito à possibilidade de aplicação do privilégio previsto no § 2º do art. 155 do CP ao crime de furto qualificado. Considero que o critério norteador deve ser o da verificação da compatibilidade entre as qualificadoras (CP, art. 155, § 4º) e o privilégio (CP, art. 155, § 2º). E, a esse respeito, no segmento do crime de furto, não há incompatibilidade entre as regras constantes dos dois parágrafos referidos. No caso em tela, entendo possível a incidência do privilégio previsto no § 2º do art. 155 do CP, visto que, apesar de o crime ter sido cometido em concurso de pessoas, o paciente é primário e a coisa furtada de pequeno valor. [**HC 96.843**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 24-3-2009, 2ª T, *DJE* de 24-4-2009.]
= **HC 103.245**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 31-8-2010, 1ª T, *DJE* de 23-11-2010
= **HC 99.581**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 2-2-2010, 2ª T, *DJE* de 5-3-2010

▪ Não se mostra necessária a apreensão e perícia da arma de fogo empregada no roubo para comprovar o seu potencial lesivo, visto que tal qualidade integra a própria natureza do artefato. Lesividade do instrumento que se encontra *in re ipsa*. A qualificadora do art. 157, § 2º, I, do CP pode ser evidenciada por qualquer meio de

prova, em especial pela palavra da vítima — reduzida à impossibilidade de resistência pelo agente — ou pelo depoimento de testemunha presencial. Se o acusado alegar o contrário ou sustentar a ausência de potencial lesivo da arma empregada para intimidar a vítima, será dele o ônus de produzir tal prova, nos termos do art. 156 do CPP. A arma de fogo, mesmo que não tenha o poder de disparar projéteis, pode ser empregada como instrumento contundente, apto a produzir lesões graves. Hipótese que não guarda correspondência com o roubo praticado com arma de brinquedo.
[**HC 96.099**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 19-2-2009, P, *DJE* de 5-6-2009.]

▪ O crime de roubo abrange a subtração da coisa e a violência ou ameaça à vítima. Daí a impossibilidade de desclassificação para o crime de furto. (...). A Segunda Turma desta Corte afirmou entendimento no sentido de ser "inaplicável o princípio da insignificância ao delito de roubo (art. 157, CP), por se tratar de crime complexo, no qual o tipo penal tem como elemento constitutivo o fato de que a subtração de coisa móvel alheia ocorra 'mediante grave ameaça ou violência à pessoa', a demonstrar que visa proteger não só o patrimônio, mas também a integridade pessoal" (AI 557.972 AgR, rel. min. Ellen Gracie, *DJ* de 31-3-2006).
[**HC 95.174**, rel. min. **Eros Grau**, j. 9-12-2008, 2ª T, *DJE* de 20-3-2009.]
= **RHC 106.360**, rel. min. **Rosa Weber**, j. 18-9-2012, 1ª T, *DJE* de 4-10-2012

▪ Tentativa de furto. (...) O pleito de absolvição fundado em que o sistema de vigilância do estabelecimento comercial tornou impossível a subtração da coisa não pode vingar. A paciente e seu comparsa deixaram o local do crime, somente sendo presos após perseguição, restando, assim, caracterizada a tentativa de furto. Poderiam, em tese, lograr êxito no intento delituoso. Daí que o meio para a consecução do crime não era absolutamente ineficaz.
[**HC 95.613**, rel. min. **Eros Grau**, j. 11-11-2008, 2ª T, *DJE* de 14-8-2009.]
= **HC 107.577**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 10-5-2011, 1ª T, *DJE* de 6-6-2011
= **HC 104.105**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 5-10-2010, 1ª T, *DJE* de 4-11-2010

▪ A destruição ou avaria de automóvel para a subtração de objeto que se encontra em seu interior faz incidir a qualificadora prevista no inciso I do § 4º do art. 155 do CP. O rompimento de obstáculo para alcançar a *res furtiva* leva a uma maior reprovabilidade da conduta.
[**HC 95.351**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 21-10-2008, 1ª T, *DJE* de 7-11-2008.]
= **HC 98.406**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 16-6-2009, 2ª T, *DJE* de 1º-7-2009

▪ Roubo. Próprio e impróprio. A figura da cabeça do art. 157 do CP revela o roubo próprio. O § 1º do mesmo dispositivo consubstancia tipo diverso, ou seja, o roubo impróprio, o qual fica configurado com a subtração procedida sem grave ameaça ou violência, vindo-se a empregá-las posteriormente contra a pessoa.
[**RHC 92.430**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 26-8-2008, 1ª T, *DJE* de 21-11-2008.]

▪ Não pode o julgador, por analogia, estabelecer sanção sem previsão legal, ainda que para beneficiar o réu, ao argumento de que o legislador deveria ter disciplinado

a situação de outra forma. Em face do que dispõe o § 4º do art. 155 do CP, não se mostra possível aplicar a majorante do crime de roubo ao furto qualificado.
[**HC 92.626**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 25-3-2008, 1ª T, *DJE* de 2-5-2008.]
= **HC 92.399**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 29-6-2010, 1ª T, *DJE* de 27-8-2010

▪ O furto de cinco peças de roupas usadas, nas circunstâncias do caso, não agride materialmente a norma que se extrai do art. 155 do CP. Peças de roupas usadas que foram restituídas integralmente à vítima, sendo certo que o acusado não praticou nenhum ato de violência. Para que se dê a incidência da norma penal, não basta a mera adequação formal do fato empírico ao tipo legal. É preciso que a conduta delituosa se contraponha, em substância, ao tipo em causa. Necessário que a vítima experimente efetivo desfalque em seu patrimônio, ora maior, ora menor, ora pequeno, mas sempre um real prejuízo material. Não a subtração de algo que já estava logicamente destinado a descarte, pela exaustão do seu uso pessoal e valor pecuniário ínfimo. Pena de se provocar a desnecessária mobilização de u'a máquina custosa, delicada e ao mesmo tempo complexa como é o aparato de poder em que o Judiciário consiste. Poder que não é de ser acionado para, afinal, não ter o que substancialmente tutelar. A inexpressividade financeira dos objetos subtraídos pelo acusado (menos de cem reais) salta aos olhos. A revelar muito mais uma extrema carência material do ora paciente do que uma firme intenção e menos ainda toda uma crônica de vida delituosa. (...) Desfalque praticamente nulo no patrimônio da suposta vítima, que, por isso mesmo, nenhum sentimento de impunidade experimentará com o reconhecimento da atipicidade da conduta do agente.
[**HC 92.411**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 12-2-2008, 1ª T, *DJE* de 9-5-2008.]
VIDE **HC 97.772**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 3-11-2009, 1ª T, *DJE* de 20-11-2009
VIDE **HC 92.463**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 16-10-2007, 2ª T, *DJ* de 31-10-2007

▪ A jurisprudência deste STF é firme no sentido de configurar-se concurso formal a ação única que tenha como resultado a lesão ao patrimônio de vítimas diversas, e não crime único (...).
[**HC 91.615**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 11-9-2007, 1ª T, *DJE* de 28-9-2007.]
= **HC 96.787**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 31-5-2011, 2ª T, *DJE* de 21-11-2011
= **HC 103.887**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 23-11-2010, 2ª T, *DJE* de 14-12-2010

▪ A gravidade em abstrato do crime de roubo, mesmo quando houver duas causas de aumento de pena (emprego de arma e concurso de agentes), não é suficiente para impor o regime fechado ao condenado a pena inferior a oito anos. A fixação do regime de cumprimento de pena deve pautar-se nos fatos e circunstâncias judiciais concretamente havidos e demonstrados, nos termos do art. 59 do CP. Se a pena-base for fixada no mínimo legal, reconhecendo-se o paciente como primário e de bons antecedentes, é possível estabelecer o regime semiaberto para o início da execução penal.
[**HC 83.520**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 4-11-2003, P, *DJ* de 23-11-2003.]
VIDE **HC 124.663 AgR**, rel. min. **Roberto Barroso**, j. 18-11-2014, 1ª T, *DJE* de 11-12-2014

▪ A jurisprudência desta Corte não admite a absorção do crime de uso de documento falso pelo delito de estelionato.
[**HC 77.721**, rel. min. **Moreira Alves**, j. 14-12-1998, 1ª T, *DJE* de 6-8-1999.]
= **HC 98.526**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 29-6-2010, 1ª T, *DJE* de 20-8-2010
VIDE **HC 116.979 AgR**, rel. min. **Rosa Weber**, j. 15-10-2013, 1ª T, *DJE* de 21-11-2013
▪ A inexistência de objeto de valor em poder da vítima não descaracteriza a figura típica prevista no art. 157 do CP, porquanto o roubo é modalidade de crime complexo, cuja primeira ação — a violência ou grave ameaça — constitui início de execução.
[**HC 78.700**, rel. min. **Ilmar Galvão**, j. 16-3-1998, 1ª T, *DJ* de 14-5-1999.]
= **HC 99.808**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 21-9-2010, 2ª T, *DJE* de 8-10-2010
▪ O delito de extorsão mediante sequestro é de natureza permanente e sua consumação se opera no local em que ocorre o sequestro da vítima, com objetivo de obtenção da vantagem, e não no da entrega do resgate.
[**HC 73.521**, rel. min. **Ilmar Galvão**, j. 16-4-1996, 1ª T, *DJ* de 2-8-1996.]
▪ O crime de latrocínio é um delito complexo, cuja unidade não se altera em razão da diversidade de vítimas fatais; há um único latrocínio, não obstante constatadas duas mortes; a pluralidade de vítimas não configura a continuidade delitiva, uma vez que o crime-fim arquitetado foi o de roubo, e não o de duplo latrocínio. Mantida a condenação, expunge-se da pena a majoração, porquanto não configurada a continuidade delitiva.
[**HC 71.267**, rel. min. **Maurício Corrêa**, j. 14-2-1995, 2ª T, *DJ* de 20-4-1995.]
= **RHC 107.210**, rel. p/ o ac. min. **Dias Toffoli**, j. 10-9-2013, 1ª T, *DJE* de 23-10-2013
= **HC 109.539**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 19-3-2013, 2ª T, *DJE* de 31-5-2013
▪ Crimes de roubo e de extorsão. Ilícitos penais que não constituem "crimes da mesma espécie". Consequente impossibilidade de reconhecimento, quanto a eles, do nexo de continuidade delitiva. Legitimidade da aplicação da regra pertinente ao concurso material ('*quot crimina tot poenae*').
[**HC 71.174**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 11-10-1994, 1ª T, *DJ* de 1º-12-2006.]
= **RHC 112.676**, rel. min. **Rosa Weber**, j. 21-8-2012, 1ª T, *DJE* de 12-9-2012
= **HC 102.577**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 31-8-2010, 2ª T, *DJE* de 8-10-2010

CRIMES CONTRA A DIGNIDADE SEXUAL

▪ Atentado violento ao pudor. (...) Surge irrelevante a feitura de exame de DNA quando a defesa não tenha articulado com a participação de terceiro, estando o título condenatório assentado na manifestação de vítima, em depoimentos colhidos e em laudo sobre lesão anal.
[**RHC 119.861**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 5-8-2014, 1ª T, *DJE* de 5-9-2014.]
▪ Crimes de pedofilia e pornografia infantil praticados no mesmo contexto daquele de estupro e atentado violento ao pudor, contra as mesmas vítimas. Reunião

dos processos, em virtude da existência de vínculo objetivo entre os diversos fatos delituosos e de estarem imbricadas as provas coligidas para os autos, nos quais foram apuradas as práticas das condutas incriminadas. Há conexidade instrumental: a prova relacionada à apuração de um crime influirá na do outro, razão pela qual é competente para conhecer da controvérsia a Justiça Federal.

[**HC 114.689**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 13-8-2013, 2ª T, *DJE* de 29-8-2013.]

▪ No crime de manter casa de prostituição, imputado aos pacientes, os bens jurídicos protegidos são a moralidade sexual e os bons costumes, valores de elevada importância social a serem resguardados pelo direito penal, não havendo que se falar em aplicação do princípio da fragmentariedade. Quanto à aplicação do princípio da adequação social, esse, por si só, não tem o condão de revogar tipos penais. Nos termos do art. 2º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (com alteração da Lei 12.376/2010), "não se destinando à vigência temporária, a lei terá vigor até que outra a modifique ou revogue". Mesmo que a conduta imputada aos pacientes fizesse parte dos costumes ou fosse socialmente aceita, isso não seria suficiente para revogar a lei penal em vigor.

[**HC 104.467**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 8-2-2011, 1ª T, *DJE* de 9-3-2011.]

▪ A violência presumida foi eliminada pela Lei 12.015/2009. A simples conjunção carnal com menor de quatorze anos consubstancia crime de estupro. Não se há mais de perquirir se houve ou não violência. A lei consolidou de vez a jurisprudência do STF.

[**HC 101.456**, rel. min. **Eros Grau**, j. 9-3-2010, 2ª T, *DJE* de 30-4-2010.]

= **HC 122.666**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 18-11-2014, 1ª T, *DJE* de 2-2-2015

▪ Estupro e atentado violento ao pudor. (...) Crimes da mesma espécie. (...) Superveniência da Lei 12.015/2009. Retroatividade da lei penal mais benéfica. Art. 5º, XL, da CF. (...) A edição da Lei 12.015/2009 torna possível o reconhecimento da continuidade delitiva dos antigos delitos de estupro e atentado violento ao pudor, quando praticados nas mesmas circunstâncias de tempo, modo e local e contra a mesma vítima.

[**HC 86.110**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 2-3-2010, 2ª T, *DJE* de 23-4-2010.]

= **HC 103.404**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 14-12-2010, 1ª T, *DJE* de 7-4-2011

= **HC 102.199**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 21-8-2010, 2ª T, *DJE* de 24-9-2010

▪ A jurisprudência deste STF consolidou-se no sentido de que, nos crimes sexuais, a palavra da vítima, em harmonia com os demais elementos de certeza dos autos, reveste-se de valor probante e autoriza a conclusão quanto à autoria e às circunstâncias do crime.

[**Inq 2.563**, rel. p/ o ac. min. **Cármen Lúcia**, j. 14-5-2009, P, *DJE* de 28-5-2010.]

= **HC 109.390**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 18-9-2012, 2ª T, *DJE* de 9-10-2012

= **HC 102.473**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 12-4-2011, 2ª T, *DJE* de 2-5-2011

Nota: Os precedentes a seguir foram julgados com base na redação do CP anterior à Lei 11.106/2005 e à Lei 12.015/2009, que alterou o Título VI: "Dos Crimes contra a Dignidade Sexual".

▪ A questão diz respeito à legitimidade do Ministério Público para propor a ação penal no caso concreto. É dispensável a ocorrência de lesões corporais para a caracterização da violência real nos crimes de estupro. (...) Caracterizada a ocorrência de violência real no crime de estupro, incide, no caso, a Súmula 608/STF: "No crime de estupro, praticado mediante violência real, a ação penal é pública incondicionada". Tem a jurisprudência admitido também a posição do mero concubino ou companheiro para tornar a ação pública incondicionada. Havendo o vínculo de união estável entre o paciente e a mãe da vítima, aplica-se o inciso II do § 1º do art. 225 do CP (vigente à época dos fatos).
[**HC 102.683**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 14-12-2010, 2ª T, *DJE* de 7-2-2011.]

VIDE **Inq 2.563**, rel. p/ o ac. min. **Cármen Lúcia**, j. 14-5-2009, P, *DJE* de 28-5-2010

▪ Legitimidade. Estupro. Prisão em flagrante (...) Tendo a prisão em flagrante decorrido do comparecimento da vítima à delegacia policial para noticiar a prática criminosa, revela-se estreme de dúvidas o desejo de ver punido o agente, somando-se a essa circunstância o fato de tratar-se de vítima menos afortunada.
[**HC 100.206**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 23-11-2010, 1ª T, *DJE* de 10-12-2010.]

▪ Estupro e atentado violento ao pudor. Representação. Ação penal pública condicionada. Legitimidade do Ministério Público. (...) A prova de miserabilidade requerida pela antiga redação do art. 225, § 1º, I, do CP é satisfeita pela declaração de pobreza firmada pela vítima ou por seus representantes legais.
[**HC 89.339**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 2-2-2010, 2ª T, *DJE* de 19-2-2010.]

= **HC 102.712**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 25-5-2010, 1ª T, *DJE* de 24-11-2010

= **HC 88.387**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 10-10-2006, 1ª T, *DJ* de 6-11-2006

▪ Crimes de estupro e atentado violento ao pudor. Continuidade delitiva. Inadmissibilidade. (...) consoante se depreende da sentença condenatória, os crimes de estupro e atentado violento ao pudor foram cometidos contra duas filhas menores do paciente, ou seja, contra vítimas diferentes, havendo, portanto, completa autonomia entre as condutas praticadas.
[**HC 96.942**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 2-6-2009, 2ª T, *DJE* de 19-6-2009.]

= **HC 90.922**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 23-6-2009, 2ª T, *DJE* de 18-12-2009

▪ A questão de direito arguida neste *habeas corpus* corresponde à possível nulidade da perícia realizada na pretensa vítima dos crimes previstos nos arts. 213 e 214, ambos do CP, a contaminar a sentença e o acórdão que concluíram no sentido da condenação do paciente. Nos crimes contra a liberdade sexual cometidos mediante grave ameaça ou com violência presumida, não se exige, obrigatoriamente, o exame de corpo de delito direto, porque tais infrações penais, quando praticadas nessas circunstâncias (com violência moral ou com violência ficta), nem sempre deixam vestígios materiais. O exame de corpo de delito indireto, fundado em prova testemu-

nhal idônea e/ou em outros meios de prova consistentes (CPP, art. 167), revela-se legítimo, desde que, por não mais subsistirem vestígios sensíveis do fato delituoso, não se viabilize a realização do exame direto.
[**HC 85.955**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 5-8-2008, 2ª T, *DJE* de 22-8-2008.]
= **RHC 117.465**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 4-2-2014, 2ª T, *DJE* de 18-2-2014

▪ Crime contra os costumes. Delito de estupro presumido. Casamento do agente com a vítima. Fato delituoso que ocorreu em momento anterior à revogação, pela Lei 11.106/2005, do inciso VII do art. 107 do CP, que definia o *subsequens matrimonium* como causa extintiva de punibilidade. *Novatio legis in pejus*. Impossibilidade constitucional de aplicar, ao caso, esse novo diploma legislativo (*lex gravior*). Ultratividade, na espécie, da *lex mitior* (CP, art. 107, VII, na redação anterior ao advento da Lei 11.106/2005). Necessária aplicabilidade da norma penal benéfica (que possui força normativa residual) ao fato delituoso cometido no período de vigência temporal da lei revogada. Eficácia ultrativa da *lex mitior*, por efeito do que impõe o art. 5º, XL, da CF (*RTJ* 140/514 — *RTJ* 151/525 — *RTJ* 186/252, *v.g.*). Incidência, na espécie, da causa extintiva da punibilidade prevista no art. 107, VII, do CP, na redação anterior da Lei 11.106/2005 (*lex gravior*). *Habeas corpus* deferido.
[**HC 90.140**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 11-3-2008, 2ª T, *DJE* de 17-10-2008.]
= **HC 100.882**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 25-5-2010, 1ª T, *DJE* de 25-6-2010

▪ Nos crimes contra os costumes, uma vez caracterizada a pobreza da vítima, a ação penal passa a ser pública condicionada à representação, tendo o Ministério Público legitimidade para oferecer a denúncia. Inteligência do art. 225, § 1º, do CP. Não afasta tal titularidade o fato de a vítima ter à sua disposição a Defensoria Pública estruturada e aparelhada. Opção do legislador, ao excepcionar a regra geral contida no art. 32 do CPP e possibilitar a disponibilidade da ação penal, tão somente, até o oferecimento da denúncia.
[**RHC 88.143**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 24-4-2007, 2ª T, *DJ* de 8-6-2007.]
= **HC 92.932**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 7-3-2013, P, *DJE* de 25-9-2013

▪ A decisão do STJ, questionada neste *habeas corpus*, está em perfeita consonância com o entendimento deste Supremo sobre a hediondez dos crimes de estupro e atentado violento ao pudor, mesmo que praticados na sua forma simples. (...) Não há sustentação jurídica nos argumentos apresentados pelo impetrante para assegurar a concessão do benefício de livramento condicional ao paciente, pois não satisfeito o requisito objetivo de cumprimento de ⅔ da pena imposta.
[**HC 90.706**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 6-3-2007, 1ª T, *DJ* de 23-3-2007.]
= **HC 96.260**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 8-9-2009, 2ª T, *DJE* de 2-10-2009

▪ A jurisprudência desta Corte está sedimentada no sentido de que estupro e atentado violento ao pudor configuram concurso material e não crime continuado.
[**HC 89.770**, rel. min. **Eros Grau**, j. 10-10-2006, 2ª T, *DJE* de 6-11-2006.]
= **HC 86.238**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 18-6-2009, P, *DJE* de 5-2-2010
VIDE **HC 96.942**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 2-6-2009, 2ª T, *DJE* de 19-6-2009

▪ Os delitos de estupro e de atentado violento ao pudor, ainda que em sua forma simples, configuram modalidades de crime hediondo, sendo irrelevante — para efeito de incidência das restrições fundadas na Constituição da República (art. 5º, XLIII) e na Lei 8.072/1990 (art. 2º) — que a prática de qualquer desses ilícitos penais tenha causado, ou não, lesões corporais de natureza grave ou morte, que traduzem, nesse contexto, resultados qualificadores do tipo penal, não constituindo, por isso mesmo, elementos essenciais e necessários ao reconhecimento do caráter hediondo de tais infrações delituosas.

[**HC 82.235**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 24-9-2002, 2ª T, *DJ* de 28-2-2003.]

= **HC 101.860**, rel. p/ o ac. min. **Dias Toffoli**, j. 5-4-2011, 1ª T, *DJE* de 17-5-2011

= **HC 106.668**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 1º-3-2011, 2ª T, *DJE* de 10-6-2011

▪ Crimes sexuais mediante violência ou grave ameaça (CP, arts. 213 e 214). Presunção de violência, se a vítima não é maior de quatorze anos (CP, art. 224, *a*). Caráter absoluto da presunção, que não é inconstitucional, visto não se tratar de presunção de culpabilidade do agente, mas de afirmação da incapacidade absoluta de menor de até quatorze anos para consentir na prática sexual. Análise da jurisprudência do STF — após a decisão isolada do HC 73.662, em sentido contrário — conforme julgados posteriores de ambas as Turmas (HC 74.286, Primeira Turma, 22-10-1996, Sanches, *RTJ* 163/291; HC 75.608, 10-2-1998, Jobim, *DJ* de 27-3-1998). Orientação jurisprudencial, entretanto, que não elide a exigência, nos crimes referidos, do dolo do sujeito ativo, erro justificado quanto à idade da vítima pode excluir.

[**HC 81.268**, rel. min. **Sepúlveda Pertence**, j. 16-10-2001, 1ª T, *DJ* de 16-11-2002.]

= **HC 97.052**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 16-8-2011, 1ª T, *DJE* de 14-9-2011

= **HC 101.456**, rel. min. **Eros Grau**, j. 9-3-2010, 2ª T, *DJE* de 30-4-2010

≠ **HC 73.662**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 21-5-1996, 2ª T, *DJ* de 20-9-1996

▪ Nos crimes contra os costumes, a ação penal, de regra, é privada (CP, art. 225). Quando, entretanto, a vítima for menor de quatorze anos e o crime cometido com abuso do pátrio poder ou da qualidade de padrasto, tutor ou curador, a ação penal torna-se pública incondicionada (CP, art. 225, § 1º, II). A condição de padrasto prescinde da análise de qualquer circunstância havida anteriormente à nova sociedade conjugal, referente a casamento da mãe com o pai da menor. Hipótese em que o Ministério Público tem legitimidade para intentar a ação penal, independentemente de representação.

[**HC 80.378**, rel. min. **Nelson Jobim**, j. 5-12-2000, 2ª T, *DJ* de 16-2-2001.]

▪ Em se tratando de delito contra os costumes, a palavra da ofendida ganha especial relevo. Aliada aos exames periciais, ilide o argumento da negativa de autoria. O erro quanto à idade da ofendida é o que a doutrina chama de erro de tipo, ou seja, o erro quanto a um dos elementos integrantes do erro do tipo. A jurisprudência do tribunal reconhece a atipicidade do fato somente quando se demonstra que a ofendida aparenta ter idade superior a quatorze anos. Precedentes. No caso, era do conhecimento do réu que a ofendida tinha doze anos de idade. Tratando-se de menor de quatorze

anos, a violência, como elemento do tipo, é presumida. Eventual experiência anterior da ofendida não tem força para descaracterizar essa presunção legal. Precedentes. Ademais, a demonstração de comportamento desregrado de uma menina de doze anos implica revolver o contexto probatório. Inviável em *habeas*. O casamento da ofendida com terceiro, no curso da ação penal, é causa de extinção da punibilidade (CP, art. 107, VIII). Por analogia, poder-se-ia admitir, também, o concubinato da ofendida com terceiro. Entretanto, tal alegação deve ser feita antes do trânsito em julgado da decisão condenatória. O recorrente só fez após o trânsito em julgado.
[**RHC 79.788**, rel. min. **Nelson Jobim**, j. 2-5-2000, 2ª T, *DJ* de 17-8-2001.]

▪ Ambas as Turmas do STF consideram a não ocorrência de *bis in idem* no reconhecimento da causa de aumento do art. 9º da Lei 8.072/1990, em face de ser a vítima menor de quatorze anos, nos crimes de estupro e atentado violento ao pudor tipificado pela violência presumida (art. 224, *a*, do CP).
[**HC 76.004**, rel. min. **Ilmar Galvão**, j. 19-5-1998, 1ª T, *DJ* de 21-8-1998.]
= **HC 103.404**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 14-12-2010, 1ª T, *DJE* de 7-4-2011
= **HC 74.780**, rel. min. **Maurício Corrêa**, j. 11-11-1997, 2ª T, *DJ* de 6-2-1998

▪ O estupro pressupõe o constrangimento de mulher à conjunção carnal, mediante violência ou grave ameaça — art. 213 do CP. A presunção desta última, por ser a vítima menor de quatorze anos, é relativa. Confessada ou demonstrada a aquiescência da mulher e exsurgindo da prova dos autos a aparência, física e mental, de tratar-se de pessoa com idade superior aos quatorze anos, impõe-se a conclusão sobre a ausência de configuração do tipo penal. Alcance dos arts. 213 e 224, *a*, do CP.
[**HC 73.662**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 21-5-1996, 2ª T, *DJ* de 20-9-1996.]
≠ **HC 94.818**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 24-6-2008, 2ª T, *DJE* de 15-8-2008

▪ Não constitui nulidade a falta da certidão de nascimento ou de perícia médica que comprove a idade de menor estuprada, se a presunção de violência resultou do livre convencimento do juiz, diante dos demais elementos de prova reunidos nos autos. Não é em sede de *habeas corpus* que se elidirão as razões que se entendem com matéria de prova, inexaminável no *writ*.
[**HC 69.084**, rel. min. **Ilmar Galvão**, j. 10-8-1992, 1ª T, *DJ* de 3-4-1992.]

CRIMES CONTRA A FÉ PÚBLICA

▪ O crime de falsidade ideológica, quando incidente sobre prestação de contas eleitoral, é apenado com reclusão, de um a cinco anos, e multa, por se tratar de documento de natureza pública.
[**Inq 3.601**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 15-9-2015, 1ª T, *DJE* de 29-10-2015.]

▪ O crime de falsidade ideológica, quando incidente sobre prestação de contas eleitoral, é apenado com reclusão, de um a cinco anos, e multa, por se tratar de

documento de natureza pública. Os erros formais ou materiais, assim considerados por força da ausência de qualquer indício do especial fim de agir estabelecido no art. 299 do CP, revelam-se penalmente irrelevantes, por ausência de punição da conduta a título culposo.
[**Inq 3.128**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 25-8-2015, 1ª T, *DJE* de 15-10-2015.]

▪ (...) o objeto material do crime de falso em questão é o documento particular, e não público. Com efeito, o contrato social foi firmado por particulares, mesmo quando registrado na junta comercial. Documento público é aquele criado por funcionário público, nacional ou estrangeiro, no desempenho das suas atividades, em conformidade com as formalidades prescritas em lei. Em outras palavras, a qualidade de funcionário público daquele que elabora o documento, no amplo alcance dado pelo art. 327 do CP, é requisito de sua existência. A lei (art. 297, § 2º, do CP) equipara a documento público determinados documentos, entre os quais não está o contrato social, como na espécie.
[**AP 530**, voto do rel. p/ o ac. min. **Roberto Barroso**, j. 9-9-2014, 1ª T, *DJE* de 19-12-2014.]

▪ Não há falar em princípio da consunção entre os crimes de falso e de estelionato quando não exaurida a potencialidade lesiva do primeiro após a prática do segundo.
[**HC 116.979 AgR**, rel. min. **Rosa Weber**, j. 15-10-2013, 1ª T, *DJE* de 21-11-2013.]

VIDE **HC 77.721**, rel. min. **Moreira Alves**, j. 14-12-1998, 1ª T, *DJE* de 6-8-1999

VIDE **HC 73.386**, rel. min. **Sydney Sanches**, j. 28-6-1996, 1ª T, *DJ* de 13-9-1996

▪ Este Tribunal já assentou o entendimento de que, para a caracterização do delito de uso de documento falso, previsto no art. 304 do CP, é despiciendo o exame pericial no documento utilizado pelo agente, se os demais elementos de prova contidos dos autos evidenciarem a sua falsidade.
[**HC 112.176**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 14-8-2012, 2ª T, *DJE* de 27-8-2012.]

▪ Configura-se o crime de adulteração de sinal identificador de veículo automotor, previsto no art. 311 do CP, a prática dolosa de adulteração e troca das placas automotivas, não exigindo o tipo penal elemento subjetivo especial ou alguma intenção específica.
[**HC 108.097**, rel. min. **Rosa Weber**, j. 15-5-2012, 1ª T, *DJE* de 5-6-2012.]

= **RHC 116.371**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 13-8-2013, 2ª T, *DJE* de 22-11-2013

▪ Falsidade ideológica. Ausência de prejuízo. Cível. Afastamento. Neutralidade. A declaração, no cível, de inexistência de prejuízo não repercute no processo-crime considerado o tipo falsidade ideológica — alcance do art. 935 do Código Civil.
[**HC 108.554**, rel. p/ o ac. min. **Marco Aurélio**, j. 20-3-2012, 1ª T, *DJE* de 18-5-2012.]

▪ Falsificação de documento público, falsidade ideológica e uso de documento falso. Diploma e certificado de conclusão de curso superior em instituição privada de ensino falsos. Apresentação para fins de obtenção de registro profissional no Conselho Regional de Administração (CRA). Competência da Justiça Federal. (...)

O uso de documento falso de instituição privada de ensino superior, com o fato de apresentá-lo ao órgão de fiscalização profissional federal, é delito cognoscível pela Justiça Federal, que ostenta, para o caso concreto, competência absoluta. (...) Considerando que o diploma falsificado diz respeito a instituição de ensino superior, incluída no Sistema Federal de Ensino, conforme a Lei de Diretrizes e Bases da Educação (Lei 9.394/1996), resta patente que o delito narrado na denúncia foi praticado em detrimento de interesse da União, a atrair a competência da Justiça Federal (art. 109, IV, CRFB), mesmo porque se operou o seu uso, sendo que consta que a referida autarquia teria descoberto a fraude e negado a emissão do registro.
[**HC 93.938**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 25-10-2011, 1ª T, *DJE* de 23-11-2011.]

▪ Falsificação de documento público (art. 297, *caput*, do CP). (...) a assinatura e o preenchimento de um formulário pelo recorrente passando-se por outra pessoa para obter uma segunda via de carteira de identidade (crime-meio) esgotou sua potencialidade lesiva com o crime-fim, que foi justamente a contrafação do documento de identificação. Basta observar que a segunda via obtida era documento verdadeiro, revelava dados verídicos e sua posse não representava qualquer ilícito antes da troca da fotografia, mas mero ato preparatório impunível. A conduta de preencher e assinar um formulário passando-se por outra pessoa foi o meio necessário ou normal fase de preparação ou execução do outro crime, qual seja, a falsificação da carteira de identidade por meio da substituição de fotografias, que somente poderia ser verificada mediante a posse do documento verdadeiro obtido, vale dizer, a 2ª via.
[**RHC 104.246**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 27-9-2011, 1ª T, *DJE* de 11-10-2011.]

▪ O princípio constitucional da autodefesa (art. 5º, LXIII, da CF/1988) não alcança aquele que atribui falsa identidade perante autoridade policial com o intento de ocultar maus antecedentes, sendo, portanto, típica a conduta praticada pelo agente (art. 307 do CP).
[**RE 640.139 RG**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 22-9-2011, P, *DJE* de 14-10-2011, RG.]

▪ Uso de documento falso. Apresentação por exigência da autoridade. Conduta típica. Disponibilidade do agente na utilização efetiva do documento para fins penalmente relevantes. Crime configurado. (...) Alegação de que o documento foi apresentado pelo paciente por exigência da própria autoridade policial, a qual não comporta acolhimento. Fazendo o agente uso livre e consciente de documento de identidade falsificado, no intuito de ocultar sua vida pregressa, comete o crime em comento.
[**HC 103.313**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 23-11-2010, 1ª T, *DJE* de 14-3-2011.]

= **HC 111.706**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 4-12-2012, 2ª T, *DJE* de 17-12-2012

▪ No caso sob exame, o ora paciente foi condenado pela Justiça estadual bandeirante por ter praticado o delito de falsidade ideológica, porque inseriu declaração falsa em documento público (CTPS), consistente em simulação de vínculo empregatício. Não havendo lesão ao INSS capaz de atrair a competência da Justiça Federal, o paciente

deverá responder apenas pelo delito de anotação falsa na CTPS, cuja competência para o julgamento cabe à Justiça estadual.
[**HC 102.629**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 23-11-2010, 1ª T, *DJE* de 1º-2-2011.]
= **RE 649.998 AgR**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 28-2-2012, 2ª T, *DJE* de 30-3-2012
▪ Crime de moeda falsa (art. 289, § 1º, do CP). (...) A má-fé do paciente restou devidamente comprovada nos autos da ação penal, tendo ele agido, dolosamente, para a prática do crime previsto no § 1º do art. 289 do CP, o que impossibilita a desclassificação da conduta para o crime previsto no § 2º do mesmo artigo.
[**HC 103.205**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 24-8-2010, 1ª T, *DJE* de 10-9-2010.]
▪ O delito de falsificação de documento público é crime formal, cuja consumação se dá no momento da falsificação ou da alteração do documento.
[**RHC 91.189**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 9-3-2010, 2ª T, *DJE* de 23-4-2010.]
▪ Crime de falso. (...) Ausência de informações na GFIP do INSS. (...) Até o advento da MP 83/2002 as prefeituras não estavam obrigadas a reter e recolher as contribuições previdenciárias dos contribuintes individuais. Não comete o crime do art. 297, § 4º, do CP, o prefeito municipal que, anteriormente à entrada em vigor da MP 83/2002, não determinou a inclusão na GFIP da totalidade das remunerações pagas aos contribuintes individuais.
[**AP 462**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 25-6-2009, P, *DJE* de 9-10-2009.]
▪ A Lei 9.983/2000 acrescentou os §§ 3º e 4º ao art. 297 do CP para incriminar condutas de falsidade ideológica em documentos e papéis relacionados com a Previdência Social, substituindo o art. 95, *g*, *h* e *i*, da Lei 8.213/1991. O objeto jurídico protegido é a fé pública, em especial a veracidade dos documentos relacionados à Previdência Social. Ou seja, o sujeito passivo é, primeiramente, o Estado e, em caráter subsidiário, o segurado e seus dependentes que vierem a ser prejudicados. A norma penal prevista no art. 297, § 4º, exige a lisura na relação estabelecida pelo empregador com o órgão da Previdência Social, constituindo os assentamentos da CTPS os parâmetros legítimos para os cálculos contributivos. O segurado, por sua vez, é protegido porque somente a partir de informações válidas serão alcançados benefícios igualmente válidos. Não se pode negar, portanto, a existência de um interesse específico da União, já que se tem um dano potencial aos serviços federais que têm a privatividade de sua expedição, estando a eles necessariamente vinculados. Dessarte, sendo o bem jurídico tutelado a fé pública e o sujeito passivo a Previdência Social, é inegável a aplicação do art. 109, IV, da CF; significa dizer, a atribuição é do MPU.
[**ACO 1.282**, rel. min. **Eros Grau**, dec. monocrática, j. 2-2-2009, *DJE* de 6-2-2009.]
VIDE **HC 84.533**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 14-9-2004, 2ª T, *DJ* de 30-6-2006
▪ Moeda falsa. Art. 289, § 1º, do CP. Dez notas de pequeno valor. Princípio da insignificância. Inaplicabilidade. Desvalor da ação e do resultado. Impossibilidade de quantificação econômica da fé pública efetivamente lesionada. Desnecessidade de dano efetivo ao bem supraindividual. Ordem denegada. A aplicação do princípio

da insignificância de modo a tornar a conduta atípica depende de que esta seja a tal ponto despicienda que não seja razoável a imposição da sanção. Mostra-se, todavia, cabível, na espécie, a aplicação do disposto no art. 289, § 1º, do CP, pois a fé pública a que o Título X da Parte Especial do CP se refere foi vulnerada. Em relação à credibilidade da moeda e do sistema financeiro, o tipo exige apenas que esses bens sejam colocados em risco, para a imposição da reprimenda. Os limites da culpabilidade e a proporcionalidade na aplicação da pena foram observados pelo julgador monocrático, que substituiu a privação da liberdade pela restrição de direitos, em grau mínimo.

[**HC 93.251**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 5-8-2008, 1ª T, *DJE* de 22-8-2008.]

= **HC 97.220**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 5-4-2011, 2ª T, *DJE* de 26-8-2011

VIDE **HC 83.526**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 16-3-2004, 1ª T, *DJ* de 7-5-2004

▪ Deve a denúncia ser recebida, quanto ao crime descrito no art. 304 c/c o art. 71 do CP, porque presentes dados concretos a evidenciar que a carteira de identidade apontada como falsa, da qual o denunciado era portador, foi usada para fazer procuração e substabelecimento públicos, bem como para alterar contrato social de pessoa jurídica. A existência de elementos de convicção a indicar que o denunciado obteve um segundo CPF, mediante falsidade ideológica, consistente em declarar nome diverso do verdadeiro, impõe o recebimento da denúncia também em relação ao crime previsto no art. 299 do CP.

[**Inq 1.695**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 18-6-2008, P, *DJE* de 28-8-2009.]

▪ O uso dos papéis falsificados, quando praticado pelo próprio autor da falsificação, configura *post factum* não punível, mero exaurimento do *crimen falsi*, respondendo o falsário, em tal hipótese, pelo delito de falsificação de documento público (CP, art. 297) ou, conforme o caso, pelo crime de falsificação de documento particular (CP, art. 298). Doutrina. Precedentes (STF). Reconhecimento, na espécie, da competência do Poder Judiciário local, eis que inocorrente, quanto ao delito de falsificação documental, qualquer das situações a que se refere o inciso IV do art. 109 da Constituição da República. Irrelevância de o documento falsificado haver sido ulteriormente utilizado, pelo próprio autor da falsificação, perante repartição pública federal; pois, tratando-se de *post factum* impunível, não há como afirmar-se caracterizada a competência penal da Justiça Federal, eis que inexistente, em tal hipótese, fato delituoso a reprimir.

[**HC 84.533**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 14-9-2004, 2ª T, *DJ* de 30-6-2009.]

= **AP 530**, rel. p/ o ac. min. **Roberto Barroso**, j. 9-9-2014, 1ª T, *DJE* de 19-12-2014

▪ O crime de moeda falsa exige, para sua configuração, que a falsificação não seja grosseira. A moeda falsificada há de ser apta à circulação como se verdadeira fosse. Se a falsificação for grosseira a ponto de não ser hábil a ludibriar terceiros, não há crime de estelionato.

[**HC 83.526**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 16-3-2004, 1ª T, *DJ* de 7-5-2004.]

▪ A jurisprudência desta Corte não admite a absorção do crime de uso de documento falso pelo delito de estelionato.
[**HC 77.721**, rel. min. **Moreira Alves**, j. 14-12-1998, 1ª T, *DJE* de 6-8-1999.]
= **HC 98.526**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 29-6-2010, 1ª T, *DJE* de 20-8-2010
VIDE **HC 116.979 AgR**, rel. min. **Rosa Weber**, j. 15-10-2013, 1ª T, *DJE* de 21-11-2013

CRIMES CONTRA A ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA

▪ É constitucional o art. 33, § 4º, do CP, que condiciona a progressão de regime, no caso de crime contra a administração pública, à reparação do dano ou à devolução do produto do ilícito. Tendo o acórdão condenatório fixado expressamente o valor a ser devolvido, não há como se afirmar não se tratar de quantia líquida. A alegação de falta de recursos para devolver o dinheiro desviado não paralisa a incidência do art. 33, § 4º, do CP. O sentenciado é devedor solidário do valor integral da condenação. Na hipótese de celebração de ajuste com a União para pagamento parcelado da obrigação, estará satisfeita a exigência do art. 33, § 4º, enquanto as parcelas estiverem sendo regularmente quitadas.
[**EP 22 ProgReg-AgR**, rel. min. **Roberto Barroso**, j. 17-12-2014, P, *DJE* de 18-3-2015.]

Crimes Praticados por Funcionário Público contra a Administração em Geral

▪ A condição de deputada estadual não se confunde com a qualidade funcional ativa exigida pelo tipo penal previsto no art. 312 do CP, que leva em consideração, entre outras condicionantes, a circunstância de o agente ser funcionário público. A quebra do dever legal de representar fielmente os anseios da população e de quem se esperaria uma conduta compatível com as funções por ela exercidas, ligadas, entre outros aspectos, ao controle e à repressão de atos contrários à administração e ao patrimônio públicos, distancia-se, em termos de culpabilidade, da regra geral de moralidade e probidade administrativa imposta a todos os funcionários públicos, cujo conceito está inserido no art. 327 do CP. Daí ser possível a elevação da pena-base em razão do grau de responsabilidade do cargo exercido pelo agente (primeira fase), sem que isso importe em *bis in idem*.
[**RHC 125.478 AgR**, rel. min. **Teori Zavascki**, j. 10-2-2015, 2ª T, *DJE* de 2-3-2015.]
▪ O fato de a acusada não ser funcionária pública não impede que seja denunciada pela prática de peculato, se, consciente dos atos praticados pelos supostos autores do crime, é beneficiada pela apropriação ou pelo desvio. Na hipótese de que se trata, a

denunciada, antes mesmo do episódio retratado no vídeo aportado aos autos (recebimento de valores em espécie), conscientemente, aderiu às ações dos demais agentes, contribuindo, portanto, para a produção do resultado lesivo, de modo a configurar a sua condição de partícipe no delito funcional praticado pelo funcionário público.
[**Inq 3.113**, rel. min. **Roberto Barroso**, j. 2-12-2014, 1ª T, *DJE* de 6-2-2015.]
VIDE **HC 90.337**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 19-6-2007, 1ª T, *DJE* de 6-9-2007

▪ Narrando a denúncia o propósito inicial de subtração de recursos públicos liberados por entidade de desenvolvimento, com concurso necessário de servidores públicos, correta a tipificação do fato como peculato-furto. Inviável a desclassificação para os crimes do art. 2º da Lei 8.137/1990.
[**Inq 2.760**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 7-10-2014, 2ª T, *DJE* de 16-12-2014.]

▪ A utilização dos serviços custeados pelo erário por funcionário público no seu interesse particular não é conduta típica de peculato (art. 312 do CP), em razão do princípio da taxatividade (art. 5º, XXXIX, da Constituição da República). Tipo que exige apropriação ou desvio de dinheiro, valor ou outro bem móvel, o que na hipótese não ocorre. Diferença entre usar funcionário público em atividade privada e usar a administração pública para pagar salário de empregado particular, o que configura peculato. Caso concreto que se amolda à primeira hipótese, conduta reprovável, porém atípica.
[**Inq 3.776**, rel. min. **Rosa Weber**, j. 7-10-2014, 1ª T, *DJE* de 4-11-2014.]

▪ É possível a atribuição do conceito de funcionário público contida no art. 327 do CP a juiz federal. É que a função jurisdicional é função pública, pois consiste atividade privativa do Estado-juiz, sistematizada pela Constituição e normas processuais respectivas. Consequentemente, aquele que atua na prestação jurisdicional ou a pretexto de exercê-la é funcionário público para fins penais.
[**RHC 103.559**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 19-8-2014, 1ª T, *DJE* de 30-9-2014.]

▪ O peculato-desvio caracteriza-se na hipótese em que terceiro recebe armas emprestadas pelo juiz, depositário fiel dos instrumentos do crime, acautelados ao magistrado para fins penais, enquadrando-se no conceito de funcionário público. *In casu,* juiz federal detinha em seu poder duas pistolas apreendidas no curso de processo-crime em tramitação perante a vara da qual era titular. Ao entregar os armamentos, a policial federal desviou bem de que tinha posse em razão da função em proveito deste, emprestando-lhe finalidade diversa da pretendida ao assumir a função de depositário fiel.
[**RHC 103.559**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 19-8-2014, 1ª T, *DJE* de 30-9-2014.]

▪ O simples fato de cidadão assinar convênio como testemunha não sinaliza participação em desvio de verbas públicas, ocorrido na execução de obra. (...) No peculato-desvio, exige-se que o servidor público se aproprie de dinheiro do qual tenha posse direta ou indireta, ainda que mediante mera disponibilidade jurídica. O fato de não constar da denúncia o modo relativo ao núcleo do tipo, não sendo

para tanto suficiente o grau de parentesco com sócios da cessionária, impossibilita o recebimento da peça.
[**Inq 2.966**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 15-5-2014, P, *DJE* de 10-6-2014.]

▪ O recebimento de propina constitui o marco consumativo do delito de corrupção passiva, na forma objetiva "receber", sendo indiferente que seja praticada com elemento de dissimulação.
[**AP 470 EI-sextos**, rel. p/ o ac. min. **Roberto Barroso**, j. 13-3-2014, P, *DJE* de 21-8-2014.]

▪ O princípio da insignificância no crime de descaminho é afastado quando se comprova a contumácia na prática delitiva. Precedentes: HC 115.514, Segunda Turma, rel. min. Ricardo Lewandowski, *DJ* de 10-4-2013; HC 115.869, Primeira Turma, rel. min. Dias Toffolli, *DJ* de 7-5-2013; HC 114.548, Primeira Turma, rel. min. Rosa Weber, *DJ* de 27-11-2012; HC 110.841, Segunda Turma, rel. min. Cármen Lúcia, *DJ* de 14-12-2012; HC 112.597, Segunda Turma, rel. min. Cármen Lúcia, *DJ* de 10-12-2012; HC 100.367, Primeira Turma, rel. min. Luiz Fux, *DJ* de 8-9-2011. A existência de outras ações penais em curso contra a paciente, embora não configure reincidência, é suficiente para caracterizar a contumácia na prática delitiva, afastando, por conseguinte, a aplicação do princípio da insignificância.
[**HC 118.686**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 19-11-2013, 1ª T, *DJE* de 4-12-2013.]

≠ **HC 107.500 AgR**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 26-4-2011, 2ª T, *DJE* de 1º-8-2011

≠ **RE 514.531**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 21-10-2008, 2ª T, *DJE* de 6-3-2009

▪ Visitas íntimas. Oportunidade. Carcereiro. Recebimento de valor. Ante o fato de a visita íntima compor o gênero "acesso a familiares", estando ligada a um direito do reeducando a ser proporcionado pelo Estado, e de não ter o carcereiro, entre as funções a serem exercidas, a definição do momento, descabe cogitar dos crimes de corrupção ativa e passiva.
[**HC 106.300**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 16-4-2013, 1ª T, *DJE* de 3-5-2013.]

▪ Capítulo III da denúncia. Subitem III.1. Corrupção passiva. Corrupção ativa. Peculato. Lavagem de dinheiro. (...) Restou comprovado o pagamento de vantagem indevida ao então presidente da Câmara dos Deputados, por parte dos sócios da agência de publicidade que, poucos dias depois, viria a ser contratada pelo órgão público presidido pelo agente público corrompido. Vinculação entre o pagamento da vantagem e os atos de ofício de competência do ex-presidente da Câmara, cuja prática os réus sócios da agência de publicidade pretenderam influenciar. Condenação do réu João Paulo Cunha, pela prática do delito descrito no art. 317 do CP (corrupção passiva), e dos réus Marcos Valério, Cristiano Paz e Ramon Hollerbach, pela prática do crime tipificado no art. 333 do CP (corrupção ativa). Através da subcontratação quase integral do objeto do contrato de publicidade, bem como da inclusão de despesas não atinentes ao objeto contratado, os réus corruptores receberam recursos públicos em volume incompatível com os ínfimos serviços prestados,

conforme constatado por equipes de auditoria de órgãos distintos. Violação, por outro lado, à modalidade de licitação que resultou na contratação da agência dos réus. Comprovado o desvio do dinheiro público, com participação ativa do presidente da Câmara dos Deputados, que detinha a posse dos recursos em razão do cargo que exercia. Caracterizado um dos crimes de peculato (art. 312 do CP) narrados no item III.1 da denúncia. (...) Contratação, pela Câmara dos Deputados, de empresa de consultoria que, um mês antes, fora responsável pela propaganda eleitoral pessoal do réu João Paulo Cunha, por ocasião da eleição à presidência da Casa Legislativa. Acusação ao réu João Paulo Cunha pela prática do crime de peculato, que teria sido praticado por meio de desvio de recursos públicos para fins privados. Não comprovação. Denúncia julgada improcedente, nesta parte.
[**AP 470**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 17-12-2012, P, *DJE* de 22-4-2013.]

▪ Capítulo III da denúncia. Subitem III.2. Peculato. (...) Apropriação indevida de valores pertencentes ao Banco do Brasil, denominados "bônus de volume", devolvidos por empresas contratadas pelo banco, a título de desconto à entidade pública contratante. Os três corréus controladores da empresa de publicidade contratada pelo Banco do Brasil, em coautoria com o diretor de Marketing da instituição financeira, desviaram os recursos que, nos termos das normas regimentais, estavam sob a posse e fiscalização do mencionado diretor. Crime de peculato comprovado.
[**AP 470**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 17-12-2012, P, *DJE* de 22-4-2013.]

▪ Capítulo III da denúncia. Subitem III.3. Corrupção passiva, corrupção ativa, peculato e lavagem de dinheiro. Desvio de recursos oriundos de participação do Banco do Brasil no fundo Visanet. (...) Comprovou-se que o diretor de Marketing do Banco do Brasil recebeu vultosa soma de dinheiro em espécie, paga pelos réus acusados de corrupção ativa, através de cheque emitido pela agência de publicidade então contratada pelo Banco do Brasil. Pagamento da vantagem indevida com fim de determinar a prática de atos de ofício da competência do agente público envolvido, em razão do cargo por ele ocupado. (...) Ficou comprovada a prática do crime de peculato, consistente na transferência de vultosos recursos pertencentes ao Banco do Brasil, na condição de quotista do Fundo de Incentivo Visanet, em proveito da agência dos réus do denominado "núcleo publicitário", inexistente qualquer contrato entre as partes e mediante antecipações ilícitas, para pagamento de serviços que não haviam sido prestados. Ordens de transferência dos recursos emanadas do diretor de marketing do Banco do Brasil, em troca da vantagem financeira indevida por ele recebida dos beneficiários.
[**AP 470**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 17-12-2012, P, *DJE* de 22-4-2013.]

▪ Capítulo VI da denúncia. Subitens VI.1, VI.2, VI.3 e VI.4. Corrupção ativa e corrupção passiva. (...) Conjunto probatório harmonioso que, evidenciando a sincronia das ações de corruptos e corruptores no mesmo sentido da prática criminosa comum, conduz à comprovação do amplo esquema de distribuição de dinheiro a

parlamentares, os quais, em troca, ofereceram seu apoio e o de seus correligionários aos projetos de interesse do Governo Federal na Câmara dos Deputados. A alegação de que os milionários recursos distribuídos a parlamentares teriam relação com dívidas de campanha é inócua, pois a eventual destinação dada ao dinheiro não tem relevância para a caracterização da conduta típica nos crimes de corrupção passiva e ativa. Os parlamentares receberam o dinheiro em razão da função, em esquema que viabilizou o pagamento e o recebimento de vantagem indevida, tendo em vista a prática de atos de ofício. Dentre as provas e indícios que, em conjunto, conduziram ao juízo condenatório, destacam-se as várias reuniões mantidas entre os corréus no período dos fatos criminosos, associadas a datas de tomadas de empréstimos fraudulentos junto a instituições financeiras cujos dirigentes, a seu turno, reuniram-se com o organizador do esquema; a participação, nessas reuniões, do então ministro-chefe da Casa Civil, do publicitário encarregado de proceder à distribuição dos recursos e do tesoureiro do partido político executor das ordens de pagamento aos parlamentares corrompidos; os concomitantes repasses de dinheiro em espécie para esses parlamentares corrompidos, mediante atuação direta do ex-tesoureiro do Partido dos Trabalhadores e dos publicitários que, à época, foram contratados por órgãos e entidades públicas federais, dali desviando recursos que permitiram o abastecimento do esquema; existência de dezenas de "recibos", meramente informais e destinados ao uso interno da quadrilha, por meio dos quais se logrou verificar a verdadeira destinação (pagamento de propina a parlamentares) do dinheiro sacado em espécie das contas bancárias das agências de publicidade envolvidas; declarações e depoimentos de corréus e de outras pessoas ouvidas no curso da ação penal, do inquérito e da chamada "CPMI dos Correios"; tudo isso, ao formar um sólido contexto fático-probatório, descrito no voto condutor, compõe o acervo de provas e indícios que, somados, revelaram, além de qualquer dúvida razoável, a procedência da acusação quanto aos crimes de corrupção ativa e passiva. Ficaram, ainda, devidamente evidenciadas e individualizadas as funções desempenhadas por cada corréu na divisão de tarefas estabelecida pelo esquema criminoso, o que permitiu que se apontasse a responsabilidade de cada um. A organização e o controle das atividades criminosas foram exercidos pelo então ministro-chefe da Casa Civil, responsável pela articulação política e pelas relações do Governo com os parlamentares. Conluio entre o organizador do esquema criminoso e o então tesoureiro de seu partido; os três publicitários que ofereceram a estrutura empresarial por eles controlada para servir de central de distribuição de dinheiro aos parlamentares corrompidos, inclusive com a participação intensa da diretora financeira de uma das agências de publicidade. Atuação, nas negociações dos repasses de dinheiro para parte dos parlamentares corrompidos, do então presidente do partido político que ocupava a chefia do Poder Executivo federal (subitens VI.1 e VI.3). Atuação, ainda, do advogado das empresas de publicidade, que também pagou vantagens indevidas para

parte dos parlamentares corrompidos (subitem VI.1). Parlamentares beneficiários das transferências ilícitas de recursos detinham poder de influenciar os votos de outros parlamentares de seus respectivos partidos, em especial por ocuparem as estratégicas funções de presidentes de partidos políticos, de líderes parlamentares, líderes de bancadas e blocos partidários. Comprovada a participação, no recebimento da propina, de intermediários da estrita confiança dos parlamentares, beneficiários finais do esquema. Depoimentos e recibos informais apreendidos no curso das investigações compõem as provas da prática criminosa.
[**AP 470**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 17-12-2012, P, *DJE* de 22-4-2013.]

▪ Presidente da Câmara Legislativa. Peculato. Ausência de repasse das verbas descontadas. Exercício de função administrativa. Incidência da causa de aumento de pena do art. 327, § 2º, do CP. (...) É entendimento reiterado desta Corte que a causa de aumento de pena prevista no § 2º do art. 327 do CP se aplica aos agentes detentores de mandato eletivo que exercem, cumulativamente, as funções política e administrativa.
[**RHC 110.513**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 29-5-2012, 2ª T, *DJE* de 18-6-2012.]

= **Inq 2.191**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 8-5-2008, P, *DJE* de 8-5-2009

▪ No peculato de uso, previsto no inciso II do art. 1º do DL 201/1967, o sujeito ativo do crime utiliza-se, ilicitamente, de bens, rendas ou serviços públicos, em seu proveito ou de terceiros, agente público ou não. Não se pode falar em peculato de uso quando versar sobre dinheiro, ou seja, coisa fungível. Se o funcionário usar dinheiro que tem sob sua guarda para seu próprio benefício, pratica o delito de peculato.
[**Inq 3.108**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 15-12-2011, P, *DJE* de 22-3-2012.]

▪ Crime de concussão. Exigência de pagamento para realização de cirurgia de urgência. (...) O médico particular, em atendimento pelo SUS, equipara-se, para fins penais, a funcionário público. Isso por efeito da regra que se lê no *caput* do art. 327 do CP.
[**RHC 90.523**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 19-4-2011, 2ª T, *DJE* de 19-10-2011.]

= **HC 97.710**, rel. min. **Eros Grau**, j. 2-2-2010, 2ª T, *DJE* de 30-4-2010

▪ Peculato. Consequências do crime. Mostra-se razoável a fixação da pena-base em um ano acima do mínimo previsto para o tipo — de dois, com teto de doze — ante as circunstâncias do crime, o fato de haver sido praticado o peculato por servidor do próprio Judiciário.
[**HC 101.295**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 29-3-2011, 1ª T, *DJE* de 4-5-2011.]

▪ No caso em análise, o acusado tinha a posse de dinheiro público, que deveria destinar ao pagamento de auxiliares (secretários e assessores parlamentares). Contudo, o deputado nomeou, em alguns casos, pessoas que, supostamente, não exerciam quaisquer cargos em seu gabinete, com a intenção de se apropriar dos mencionados recursos (aparentemente, funcionários fantasmas); em outros casos, nomeou pessoas que, embora exercessem funções em seu gabinete, teriam se comprometido a repassar-lhe parte da remuneração a que fariam jus. É importante, no caso, notar

que a vítima dos crimes é exclusivamente a administração pública, já que, de acordo com a narrativa do MPF, as pessoas nomeadas para os cargos comissionados teriam consentido em repassar os recursos públicos para o acusado. Ao mesmo tempo, não se pode concluir, como pretende a defesa, que o acusado não tinha a posse dos recursos, porque pertenciam às pessoas nomeadas. Como se nota, tendo ele o domínio final dos fatos, na clássica definição de autoria elaborada pela doutrina criminal, o acusado se utilizou das pessoas por ele nomeadas para se apropriar dos recursos públicos desviados dos cofres da Câmara para os fins particulares do alvitre do parlamentar denunciado.

[**Inq 2.005**, voto do rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 2-12-2010, P, *DJE* de 4-8-2011.]

▪ A descrição de fatos consistentes na montagem e operacionalização de esquema de nomeação de "assessores fantasmas" no âmbito da Secretaria de Administração no Estado do Piauí sinaliza a ocorrência das circunstâncias elementares do tipo penal do peculato. Isso porque, em primeiro lugar, a administração pública (bem jurídico tutelado pela norma incriminadora da conduta) foi aquela que mais diretamente sofreu com o ruinoso impacto patrimonial do delito imputado aos denunciados; em segundo, porque os fatos narrados na inicial acusatória consistem na destinação de recursos públicos para fins diversos daqueles para os quais foram confiados à gestão dos acusados. Finalmente, há na peça acusatória a descrição do elemento subjetivo do tipo (e de seu especial fim de agir): a vontade livre e consciente de desviar dinheiro, valor ou qualquer outro bem móvel "em proveito próprio ou alheio". No caso, em proveito da campanha do primeiro denunciado e do "empoderamento" de seus correligionários.

[**Inq 2.449**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 2-12-2010, P, *DJE* de 18-2-2011.]

▪ Tratando-se de crime em que verificado o concurso de agentes, visando a facilitar a fuga de preso, incide o disposto no § 1º do art. 351 do CP.

[**HC 99.003**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 14-9-2010, 1ª T, *DJE* de 1º-10-2010.]

▪ (...) o art. 308 do CPM não descreve, como elemento objetivo do tipo, a conduta solicitar, motivo pelo qual, em que se verificando que o agente solicitou uma vantagem indevida, para si ou para outrem, direta ou indiretamente, ainda que fora da função, ou antes de assumi-la, mas em razão dela, estará configurado o crime tipificado no art. 317 do CP comum, devendo ele ser processado e julgado pela Justiça comum, ante a ausência de previsão dessa conduta no Código castrense.

[**HC 98.412**, voto do rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 31-8-2010, 2ª T, *DJE* de 24-9-2010.]

▪ Crime de peculato. (...) A denúncia narrou, nos termos do art. 41 do CPP, a prática, em tese, pelo acusado, de desvios, em proveito próprio e de parentes, de recursos públicos federais, com destinação específica dada por emenda parlamentar de sua autoria.

[**Inq 2.250**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 11-2-2010, P, *DJE* de 19-3-2010.]

▪ O paciente, médico contratado de hospital credenciado ao SUS, foi denunciado pela prática do crime de concussão, em razão de ter exigido a quantia de R$ 100,00

para prestar atendimento à pessoa acobertada pelo referido sistema. Daí a correta equiparação a funcionário público.
[**HC 97.710**, rel. min. **Eros Grau**, j. 2-2-2010, 2ª T, *DJE* de 30-4-2010.]
= **RHC 90.523**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 19-4-2011, 2ª T, *DJE* de 19-10-2011

▪ Funcionário público. (...) Denúncia. Recebimento. Decisão não motivada. (...) Oferecida defesa preliminar, é nula a decisão que, ao receber a denúncia, desconsidera as alegações apresentadas.
[**HC 84.919**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 2-2-2010, 2ª T, *DJE* de 26-3-2010.]

▪ Crimes funcionais. (...) O procedimento especial estabelecido nos arts. 513 a 516 do CPP não é aplicável ao servidor público aposentado.
[**HC 96.058 ED**, rel. min. **Eros Grau**, j. 15-12-2009, 2ª T, *DJE* de 30-4-2010.]

▪ Presença reconhecida de indícios de que o parlamentar, com o auxílio do irmão, desviou, em proveito próprio, parte da remuneração de assessores parlamentares, o que configura, em tese, o crime de peculato, positivado no art. 312, § 1º, do CP.
[**Inq 2.312**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 19-11-2009, P, *DJE* de 18-12-2009.]

▪ No caso, a narrativa da inicial acusatória sinaliza a materialização do tipo penal do peculato. Isso porque, em primeiro lugar, a administração pública (bem jurídico tutelado pela norma penal) foi aquela que mais diretamente sofreu com o ruinoso impacto patrimonial da conduta increpada aos denunciados; em segundo, porque os fatos consistem na afetação de recursos públicos para fins diversos daqueles para os quais foram confiados à guarda do denunciado. Sendo até desnecessário frisar que é impensável a possibilidade legal de uso de faturas forjadas para o reembolso de supostas passagens aéreas. Demais disso, a robusta documentação que instrui este inquérito permite identificar, na denúncia, a descrição do elemento subjetivo do tipo (e de seu especial fim de agir): a vontade livre e consciente de desviar dinheiro, valor, ou qualquer outro bem público móvel "em proveito próprio ou alheio". No caso, em benefício do denunciado e de terceiros, fundamentadamente acusados de usufruir, indevidamente, da cota de passagens aéreas.
[**Inq 2.486**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 8-10-2009, P, *DJE* de 18-12-2009.]

▪ A ausência da notificação prévia de que trata o art. 514 do CPP constitui vício que gera nulidade relativa e deve ser arguida oportunamente, sob pena de preclusão. Precedentes. O princípio do *pas de nullité sans grief* exige a demonstração de prejuízo concreto à parte que suscita o vício, independentemente da sanção prevista para o ato, pois não se declara nulidade processual por mera presunção. Precedentes. A jurisprudência deste STF assentou o entendimento de que o art. 514 do CPP tem por objetivo "dar ao réu-funcionário a possibilidade de evitar a instauração de processo temerário, com base em acusação que já a defesa prévia ao recebimento da denúncia poderia, de logo, demonstrar de todo infundada. Obviamente, após a sentença condenatória, não se há de cogitar de consequência de perda dessa opor-

tunidade de todo superada com a afirmação, no mérito, da procedência da denúncia" (HC 72.198, *DJ* de 26-5-1995).

[**HC 97.033**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 12-5-2009, 1ª T, *DJE* de 12-6-2009.]

= **HC 104.054**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 6-3-2012, 2ª T, *DJE* de 12-6-2012

= **HC 89.517**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 15-12-2009, 2ª T, *DJE* de 12-2-2010

≠ **HC 95.712**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 20-4-2010, 1ª T, *DJE* de 21-5-2010

VIDE **HC 89.686**, rel. min. **Sepúlveda Pertence**, j. 12-6-2007, 1ª T, *DJ* de 17-8-2007

▪ A partir do julgamento do HC 85.779/RJ, passou-se a entender, nesta Corte, que é indispensável a defesa preliminar nas hipóteses do art. 514 do CPP, mesmo quando a denúncia é lastreada em inquérito policial (*Informativo* 457/STF). O procedimento previsto no referido dispositivo da lei adjetiva penal cinge-se às hipóteses em que a denúncia veicula crimes funcionais típicos, o que não ocorre na espécie.

[**HC 95.969**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 12-5-2009, 1ª T, *DJE* de 12-6-2009.]

= **HC 97.969**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 1º-2-2011, 2ª T, *DJE* de 23-5-2011

▪ A configuração do crime de prevaricação requer a demonstração não só da vontade livre e consciente de deixar de praticar ato de ofício, como também do elemento subjetivo específico do tipo, qual seja, a vontade de satisfazer "interesse" ou "sentimento pessoal". Instrução criminal que não evidenciou o especial fim de agir a que os denunciados supostamente cederam. Elemento essencial cuja ausência impede o reconhecimento do tipo incriminador em causa.

[**AP 447**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 18-2-2009, P, *DJE* de 29-5-2009.]

▪ O art. 322 do CP, que tipifica o crime de violência arbitrária, não foi revogado pelo art. 3º, *i,* da Lei 4.898/1965 (Lei de Abuso de Autoridade). Precedentes. Recurso ordinário em *habeas corpus* não provido.

[**RHC 95.617**, rel. min. **Eros Grau**, j. 25-11-2008, 2ª T, *DJE* de 17-4-2009.]

▪ A redução de vencimentos de servidores públicos processados criminalmente colide com o disposto nos arts. 5º, LVII, e 37, XV, da Constituição, que abrigam, respectivamente, os princípios da presunção de inocência e da irredutibilidade de vencimentos. Norma estadual não recepcionada pela atual Carta Magna, sendo irrelevante a previsão que nela se contém de devolução dos valores descontados em caso de absolvição.

[**RE 482.006**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 7-11-2007, P, *DJE* de 14-12-2007.]

= **HC 94.742**, rel. min. **Cármen Lúcia**, dec. monocrática, j. 1º-4-2009, *DJE* de 13-4-2009

▪ O particular pode figurar como coautor do crime descrito no § 1º do art. 312 do CP (peculato-furto). Isso porque, nos termos do art. 30 do CP, "não se comunicam as circunstâncias e as condições de caráter pessoal, salvo quando elementares do crime". Se a condição de funcionário público é elementar do tipo descrito no

art. 312 do CP, esta é de se comunicar ao coautor (particular), desde que ciente este da condição funcional do autor. Precedentes: HC 74.588, rel. min. Ilmar Galvão; e HC 70.610, rel. min. Sepúlveda Pertence.

[**HC 90.337**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 19-6-2007, 1ª T, *DJE* de 6-9-2007.]

VIDE **Inq 3.113**, rel. min. **Roberto Barroso**, j. 2-12-2014, 1ª T, *DJE* de 6-2-2015

▪ Peculato e concussão. Exasperação da pena-base em virtude do cargo de delegado exercido pelo paciente. Os crimes descritos nos arts. 312 e 316 do CP são delitos de mão própria; só podem ser praticados por funcionário público. O legislador foi mais severo, relativamente aos crimes patrimoniais, ao cominar pena em abstrato de dois a doze anos para o crime de peculato, considerada a pena de um a quatro anos para o crime congênere de furto. Daí que o acréscimo da pena-base, com fundamento no cargo exercido pelo paciente, configura *bis in idem*. A Primeira Turma desta Corte, no julgamento do HC 83.510, rel. min. Carlos Britto, fixou o entendimento de que a condição de prefeito municipal não pode ser considerada como circunstância judicial para elevar a pena-base. Substituindo o cargo de prefeito pelo de delegado, a hipótese destes autos é a mesma.

[**HC 88.545**, rel. min. **Eros Grau**, j. 12-6-2007, 1ª T, *DJ* de 31-8-2007.]

▪ Necessidade de notificação prévia (CPP, art. 514). É da jurisprudência do Supremo Tribunal (*v.g.*, HC 73.099, Primeira Turma, 3-10-1995, Moreira, *DJ* de 17-5-1996) que o procedimento previsto nos arts. 513 e seguintes do CPP se reserva aos casos em que a denúncia veicula tão somente crimes funcionais típicos (CP, arts. 312 a 326). (...) Ao julgar o HC 85.779, Gilmar, *Informativo* 457/STF, o Plenário do Supremo Tribunal, abandonando entendimento anterior da jurisprudência, assentou, como *obter dictum*, que o fato de a denúncia se ter respaldado em elementos de informação colhidos no inquérito policial não dispensa a obrigatoriedade da notificação prévia (CPP, art. 514) do acusado.

[**HC 89.686**, rel. min. **Sepúlveda Pertence**, j. 12-6-2007, 1ª T, *DJ* de 17-8-2007.]

= **HC 95.969**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 12-5-2009, 1ª T, *DJE* de 12-6-2009

= **HC 96.058**, rel. min. **Eros Grau**, j. 17-3-2009, 2ª T, *DJE* de 14-8-2009

▪ Longe fica de configurar crime de peculato o emprego de verba pública em obra diversa da programada, fazendo-se ausente quer a apropriação, quer o desvio em proveito próprio ou alheio. Emprego irregular de verba pública (...). A configuração do crime tipificado no art. 315 do CP não prescinde da existência de lei, em sentido formal e material, a prever a destinação da verba.

[**AP 375**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 27-10-2004, P, *DJ* de 17-12-2004.]

▪ Supressão de documento (CP, art. 305). Violação do painel do Senado. A obtenção do extrato de votação secreta, mediante alteração nos programas de informática, não se amolda ao tipo penal previsto no art. 305 do CP, mas caracteriza o crime previsto no art. 313-B da Lei 9.983, de 14-7-2000. Impossibilidade de retroação da norma penal a fatos ocorridos anteriormente a sua vigência (CF, art. 5º, XL).

Extinção da punibilidade em relação ao crime de violação de sigilo funcional (CP, art. 325). Denúncia rejeitada por atipicidade de conduta.
[**Inq 1.879**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 10-9-2003, P, *DJ* de 7-5-2004.]

▪ Crime de excesso de exação. Tipo penal. Ausência das elementares subjetiva — consistente no ato comissivo de exigir-se tributo ou contribuição social que sabe ou deveria saber indevido — e objetiva —, por não se enquadrar a taxa de iluminação pública na categoria de imposto. Atipicidade da conduta. Absolvição do paciente.
[**RHC 81.747**, rel. min. **Maurício Corrêa**, j. 16-4-2002, 2ª T, *DJ* de 29-8-2003.]

▪ O agente público que exerce cargo em comissão também subsume-se ao conceito penal de funcionário público e expõe-se em face dessa particular condição funcional, à causa especial de aumento de pena a que se refere o art. 327, § 2º, do CP.
[**HC 72.465**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 5-9-1995, 1ª T, *DJ* de 24-11-1995.]
= **HC 110.432**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 18-12-2012, 1ª T, *DJE* de 20-2-2013

Crimes Praticados por Particular contra a Administração em Geral

▪ Desnecessária a constituição definitiva do crédito tributário na esfera administrativa para configuração dos crimes de contrabando e descaminho.
[**HC 125.847 AgR**, rel. min. **Rosa Weber**, j. 5-5-2015, 1ª T, *DJE* de 26-5-2015.]
VIDE **HC 99.740**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 23-11-2010, 2ª T, *DJE* de 1º-2-2011

▪ Comete o crime do art. 333 do CP aquele que oferece vantagem ao servidor da Justiça Eleitoral para obter títulos de eleitor prontos para entrega aos eleitores alistados.
[**AP 572**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 11-11-2014, 2ª T, *DJE* de 10-2-2015.]

▪ Crime de descaminho. Valor sonegado inferior ao fixado no art. 20 da Lei 10.522/2002, atualizado pelas Portarias 75/2012 e 130/2012 do Ministério da Fazenda. Retroatividade da norma mais benéfica. Princípio da insignificância. Aplicabilidade.
[**HC 120.620** e **HC 121.322**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 18-2-2014, 2ª T, *DJE* de 16-6-2014.]
VIDE **HC 120.617**, rel. min. **Rosa Weber**, j. 4-2-2014, 1ª T, *DJE* de 20-2-2014

▪ A pertinência do princípio da insignificância deve ser avaliada considerando-se todos os aspectos relevantes da conduta imputada. Para crimes de descaminho, considera-se, para a avaliação da insignificância, o patamar de R$ 20.000,00, previsto no art. 20 da Lei 10.522/2002, atualizado pelas Portarias 75 e 130/2012 do Ministério da Fazenda. Precedentes. Na espécie, aplica-se o princípio da insignificância, pois o descaminho envolveu elisão de tributos federais que perfazem quantia inferior ao previsto no referido diploma legal.
[**HC 120.617**, rel. min. **Rosa Weber**, j. 4-2-2014, 1ª T, *DJE* de 20-2-2014.]
VIDE **HC 120.620** e **HC 121.322**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 18-2-2014, 2ª T, *DJE* de 16-6-2014

▪ O crime de desobediência se configura quando demonstrada a clara intenção do agente de não cumprir ordem emanada da autoridade pública. Para a configuração do delito, é insuficiente que a ordem não seja cumprida, sendo necessário que tenha sido endereçada diretamente a quem tem o dever de cumpri-la e que este, com vontade específica de contrariar, desatenda ao comando. No caso dos autos, ficou demonstrado que o réu não foi responsável pelo descumprimento da ordem judicial, inexistindo, ademais, qualquer proceder doloso no fato ocorrido.
[**AP 633**, rel. min. **Teori Zavascki**, j. 24-10-2013, P, *DJE* de 21-2-2014.]

▪ Na hipótese, como destacado pelo magistrado de primeiro grau, o crime de falso é meio — frise-se, necessário — à consumação do crime de sonegação de contribuição previdenciária. E a simples leitura dos incisos do art. 337-A do CP evidencia essa afirmação. (...) É verdade que, ao se omitir da folha de pagamento informações sobre os empregados, meio pelo qual o empregador logra consumar a sonegação de contribuição previdenciária, também ofende-se legítimos interesses desses trabalhadores. Essa ofensa, porém, é um *minus* em relação à sustentabilidade da previdência social. Aliás, dessa decorre a própria subsistência do direito daquele trabalhador. Apesar de a potencialidade ofensiva, de fato, ser distinta, a saber, o crime de falsificação atenta contra a fé pública, ao passo que o de sonegação previdenciária fere a própria saúde financeira da previdência social, há de ser averiguada a ofensa da conduta supostamente delitiva, pautando-se na concretude dos fatos narrados na inicial. Pelo relato da inicial acusatória, o denunciado teria informado às Guias de Recolhimento do FGTS e da GFIP as remunerações pagas a seus empregados com código de empresa filantrópica, sem ter o certificado necessário para tal. Ainda que fosse possível vislumbrar, em tese, a possibilidade de utilização dessa declaração falsa para outros fins, o delineamento fático do caso demonstra que essa suposta ação irradiou efeitos lesivos apenas aos interesses da previdência social. Insta observar que o suposto falso limita-se à inserção, nas guias próprias, do código de empresa filantrópica. Não houve, propriamente, falsificação material de documentos, muito menos do próprio certificado de empresa filantrópica. (...) Desse modo, é possível concluir que, quanto aos fatos imputados ao recorrido, o delito do art. 297, § 4º, há de ser considerado absorvido pela suposta prática do crime do art. 337-A, III.
[**Inq 3.102**, voto do rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 25-4-2013, P, *DJE* de 19-9-2013.]

▪ Inquérito. Denúncia. Desacato (art. 331 do CP). Ex-vereador, atual deputado federal, que, no clamor de uma discussão, dirigiu expressões grosseiras contra policial militar no exercício de suas funções. (...) Tampouco se infere da conduta da apontada vítima a prática de crime de abuso de autoridade, porquanto não há comprovação de que houvesse o citado policial militar efetivado qualquer ato constritivo contra o denunciado, limitando-se, ao ser acionado em razão de notícia de agressões entre participantes de uma reunião, a empreender as diligências necessárias à formalização de termo circunstanciado adequado à situação. No caso, porém, não há tipificação

adequada que enseje a caraterização da prática de crime de desacato pelo então vereador de Caxias do Sul/RS, metalúrgico (soldador montador) por profissão, que, não tendo tido envolvimento direto na contenda entre os autores da altercação, reagiu com indignação ao ser instado a comparecer à base policial para se fazer o registro da ocorrência. Não se pode inferir o necessário elemento volitivo tendente a depreciar a função pública na qual se encontrava investida a vítima. De outra parte, do simples fato de afirmar o denunciado, no curso de altercação verbal com o policial militar que desejava encaminhá-lo a uma base para prestar esclarecimentos, que "[ele] não era ninguém, [que] não era nada e não mandava nada", não se abstrai, igualmente, o necessário dolo exigido para a tipificação da infração que lhe imputa o *Parquet*. As palavras, de fato, foram grosseiras, mal-educadas, prepotentes até, mas proferidas em cenário conturbado, no clamor de situação que ao investigado pareceu abusiva, não constituindo essas expressões, nesse contexto, infração penal típica a sujeitar qualquer das partes a um procedimento penal, providência essa que, na espécie, foi superada pelo mútuo consenso daqueles que deram início a toda a celeuma, não devendo, do acessório, resultar necessária uma segunda persecução penal.
[**Inq 3.215**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 4-4-2013, P, *DJE* de 25-9-2013.]

▪ Capítulo III da denúncia. Subitem III.1. Corrupção passiva. Corrupção ativa. Peculato. Lavagem de dinheiro. (...) Restou comprovado o pagamento de vantagem indevida ao então presidente da Câmara dos Deputados, por parte dos sócios da agência de publicidade que, poucos dias depois, viria a ser contratada pelo órgão público presidido pelo agente público corrompido. Vinculação entre o pagamento da vantagem e os atos de ofício de competência do ex-presidente da Câmara, cuja prática os réus sócios da agência de publicidade pretenderam influenciar.
[**AP 470**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 17-12-2012, P, *DJE* de 22-4-2013.]

▪ Capítulo III da denúncia. Subitem III.3. Corrupção passiva, corrupção ativa, peculato e lavagem de dinheiro. Desvio de recursos oriundos de participação do Banco do Brasil no fundo Visanet. (...) Comprovou-se que o diretor de marketing do Banco do Brasil recebeu vultosa soma de dinheiro em espécie, paga pelos réus acusados de corrupção ativa, através de cheque emitido pela agência de publicidade então contratada pelo Banco do Brasil. Pagamento da vantagem indevida com fim de determinar a prática de atos de ofício da competência do agente público envolvido, em razão do cargo por ele ocupado.
[**AP 470**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 17-12-2012, P, *DJE* de 22-4-2013.]

▪ Capítulo VI da denúncia. Subitens VI.1, VI.2, VI.3 e VI.4. Corrupção ativa e corrupção passiva. (...) Conjunto probatório harmonioso que, evidenciando a sincronia das ações de corruptos e corruptores no mesmo sentido da prática criminosa comum, conduz à comprovação do amplo esquema de distribuição de dinheiro a parlamentares, os quais, em troca, ofereceram seu apoio e o de seus correligionários aos projetos de interesse do Governo Federal na Câmara dos Deputados. A alegação

de que os milionários recursos distribuídos a parlamentares teriam relação com dívidas de campanha é inócua, pois a eventual destinação dada ao dinheiro não tem relevância para a caracterização da conduta típica nos crimes de corrupção passiva e ativa. Os parlamentares receberam o dinheiro em razão da função, em esquema que viabilizou o pagamento e o recebimento de vantagem indevida, tendo em vista a prática de atos de ofício. Dentre as provas e indícios que, em conjunto, conduziram ao juízo condenatório, destacam-se as várias reuniões mantidas entre os corréus no período dos fatos criminosos, associadas a datas de tomadas de empréstimos fraudulentos junto a instituições financeiras cujos dirigentes, a seu turno, reuniram-se com o organizador do esquema; a participação, nessas reuniões, do então ministro-chefe da Casa Civil, do publicitário encarregado de proceder à distribuição dos recursos e do tesoureiro do partido político executor das ordens de pagamento aos parlamentares corrompidos; os concomitantes repasses de dinheiro em espécie para esses parlamentares corrompidos, mediante atuação direta do ex-tesoureiro do Partido dos Trabalhadores e dos publicitários que, à época, foram contratados por órgãos e entidades públicas federais, dali desviando recursos que permitiram o abastecimento do esquema; existência de dezenas de "recibos", meramente informais e destinados ao uso interno da quadrilha, por meio dos quais se logrou verificar a verdadeira destinação (pagamento de propina a parlamentares) do dinheiro sacado em espécie das contas bancárias das agências de publicidade envolvidas; declarações e depoimentos de corréus e de outras pessoas ouvidas no curso da ação penal, do inquérito e da chamada "CPMI dos Correios"; tudo isso, ao formar um sólido contexto fático-probatório, descrito no voto condutor, compõe o acervo de provas e indícios que, somados, revelaram, além de qualquer dúvida razoável, a procedência da acusação quanto aos crimes de corrupção ativa e passiva. Ficaram, ainda, devidamente evidenciadas e individualizadas as funções desempenhadas por cada corréu na divisão de tarefas estabelecida pelo esquema criminoso, o que permitiu que se apontasse a responsabilidade de cada um. A organização e o controle das atividades criminosas foram exercidos pelo então ministro-chefe da Casa Civil, responsável pela articulação política e pelas relações do Governo com os parlamentares. Conluio entre o organizador do esquema criminoso e o então tesoureiro de seu partido; os três publicitários que ofereceram a estrutura empresarial por eles controlada para servir de central de distribuição de dinheiro aos parlamentares corrompidos, inclusive com a participação intensa da diretora financeira de uma das agências de publicidade. Atuação, nas negociações dos repasses de dinheiro para parte dos parlamentares corrompidos, do então presidente do partido político que ocupava a chefia do Poder Executivo federal (subitens VI.1 e VI.3). Atuação, ainda, do advogado das empresas de publicidade, que também pagou vantagens indevidas para parte dos parlamentares corrompidos (subitem VI.1). Parlamentares beneficiários das transferências ilícitas de recursos detinham poder de influenciar os votos de

outros parlamentares de seus respectivos partidos, em especial por ocuparem as estratégicas funções de presidentes de partidos políticos, de líderes parlamentares, líderes de bancadas e blocos partidários. Comprovada a participação, no recebimento da propina, de intermediários da estrita confiança dos parlamentares, beneficiários finais do esquema. Depoimentos e recibos informais apreendidos no curso das investigações compõem as provas da prática criminosa.

[**AP 470**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 17-12-2012, P, *DJE* de 22-4-2013.]

▪ Em se tratando de cigarro a mercadoria importada com elisão de impostos, há não apenas uma lesão ao erário e à atividade arrecadatória do Estado, mas a outros interesses públicos, como a saúde e a atividade industrial internas, configurando-se contrabando, e não descaminho. *In casu*, muito embora também haja sonegação de tributos com o ingresso de cigarros, trata-se de mercadoria sobre a qual incide proibição relativa, presentes as restrições dos órgãos de saúde nacionais. A insignificância da conduta em razão de o valor do tributo sonegado ser inferior a R$ 10.000,00 (art. 20 da Lei 10.522/2002) não se aplica ao presente caso, posto não se tratar de delito puramente fiscal.

[**HC 100.367**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 9-8-2011, 1ª T, *DJE* de 8-9-2011.]

= **HC 110.964**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 7-2-2012, 2ª T, *DJE* de 2-4-2012

▪ União. Descaminho. Insignificância. Há de ser observado o bem protegido. A possibilidade de o procurador da Fazenda Nacional pleitear, temporariamente, o arquivamento do executivo fiscal — Lei 10.522/2002, por si só, não autoriza a conclusão de tratar-se de crime de bagatela.

[**HC 100.986**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 31-5-2011, 1ª T, *DJE* de 1º-8-2011.]

≠ **HC 92.438**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 19-8-2008, 2ª T, *DJE* de 19-12-2008

▪ (...) ao dispor que o pagamento dos tributos antes do recebimento da denúncia extingue a punibilidade dos crimes previstos na Lei 4.729/1965, a Lei 9.249/1995 acabou por abranger os tipos penais descritos no art. 334, § 1º, do CP, entre eles aquelas figuras imputadas ao paciente — alíneas *c* e *d* do § 1º. (...) afigura-se paradoxal afirmar que a Lei 9.249/1995 se aplica aos crimes descritos na Lei 4.729/1965 e não se aplica ao descaminho previsto no art. 334, § 1º, *c* e *d*, do CP, figura típica cuja redação é definida, justamente, pela Lei 4.729/1998 (...). Com efeito, quando do pagamento efetuado, a causa da extinção da punibilidade prevista no art. 2º da Lei 4.729/1965 não estava em vigor, por ter sido revogada pela Lei 6.910/1980. No entanto, com o advento da Lei 9.249/1995, a causa extintiva da punibilidade foi novamente positivada e, tratando-se de norma penal mais favorável, impõe-se a sua aplicação retroativa, na forma do art. 5º, XL, da CF. Ademais, é nítida a natureza tributária do crime de descaminho, mercê de tutelar o erário público e a atividade arrecadatória do Estado.

[**HC 85.942**, voto do rel. min. **Luiz Fux**, j. 24-5-2011, 1ª T, *DJE* de 1º-8-2011.]

VIDE **HC 99.740**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 23-11-2010, 2ª T, *DJE* de 1º-2-2011

▪ (...) o crime de corrupção ativa (CP, art. 333) é crime formal ou de mera conduta, consumando-se quando o oferecimento ou a promessa de vantagem indevida chega ao conhecimento do funcionário, independentemente da aquiescência. Em outras palavras, trata-se de crime que se consuma ainda que a oferta seja recusada pelo funcionário.
[**HC 105.478**, voto do rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 1º-3-2011, 2ª T, *DJE* de 23-3-2011.]

▪ (...) a consumação do delito de descaminho e a posterior abertura de processo-crime não estão a depender da constituição administrativa do débito fiscal. Primeiro, porque o delito de descaminho é rigorosamente formal, de modo a prescindir da ocorrência do resultado naturalístico. Segundo, porque a conduta materializadora desse crime é "iludir" o Estado quanto ao pagamento do imposto devido pela entrada, pela saída ou pelo consumo de mercadoria. E iludir não significa outra coisa senão fraudar, burlar, escamotear. Condutas essas minuciosamente narradas na inicial acusatória. Acresce que, na concreta situação dos autos, o paciente se acha denunciado pelo descaminho, na forma da alínea *c* do § 1º do art. 334 do CP. Delito que tem como elementos nucleares as seguintes condutas: vender, expor à venda, manter em depósito e utilizar mercadoria estrangeira introduzida clandestinamente no País ou importada fraudulentamente. Pelo que não há necessidade de uma definitiva constituição administrativa do imposto devido para, e só então, ter-se por consumado o delito.
[**HC 99.740**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 23-11-2010, 2ª T, *DJE* de 1º-2-2011.]

VIDE **HC 125.847 AgR**, rel. min. **Rosa Weber**, j. 5-5-2015, 1ª T, *DJE* de 26-5-2015

▪ (...) o fato de o tributo sonegado ser inferior a dez mil reais atrai a teoria da insignificância do ato para efeito penal. Óptica suplantada ante o somatório de valores considerados processos diversos a ultrapassar o montante referido.
[**HC 97.257**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 5-10-2010, 1ª T, *DJE* de 2-12-2010.]

▪ Crime de descaminho. (...) O arquivamento das execuções fiscais cujo valor seja igual ou inferior ao previsto no art. 20 da Lei 10.522/2002 é dever-poder do procurador da Fazenda Nacional, independentemente de qualquer juízo de conveniência e oportunidade. Todavia, no caso em exame, o débito tributário certamente ultrapassará o limite legal de R$ 10.000,00, uma vez que o valor atribuído à mercadoria apreendida é de R$ 9.000,00, incidindo alíquota do IPI de 330%. Daí não ser possível a aplicação do princípio da insignificância.
[**HC 101.068**, rel. min. **Eros Grau**, j. 2-2-2010, 2ª T, *DJE* de 7-5-2010.]

▪ O procedimento especial previsto no art. 514 do CPP não é de ser aplicado ao funcionário público que deixou de exercer a função na qual estava investido.
[**HC 95.402 ED**, rel. min. **Eros Grau**, j. 2-6-2009, 2ª T, *DJE* de 7-8-2009.]

= **HC 110.361**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 5-6-2012, 2ª T, *DJE* de 1º-8-2012

▪ Recorrente condenado pela infração do art. 334, *caput*, do CP (descaminho). Princípio da insignificância reconhecido pelo tribunal de origem, em razão da pou-

ca expressão econômica do valor dos tributos iludidos, mas não aplicado ao caso em exame porque o réu, ora apelante, possuía registro de antecedentes criminais. *Habeas corpus* de ofício. Para a incidência do princípio da insignificância só devem ser considerados aspectos objetivos da infração praticada. Reconhecer a existência de bagatela no fato praticado significa dizer que o fato não tem relevância para o direito penal. Circunstâncias de ordem subjetiva, como a existência de registro de antecedentes criminais, não podem obstar ao julgador a aplicação do instituto.
[**RE 514.531**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 21-10-2008, 2ª T, *DJE* de 6-3-2009.]
= **HC 96.309**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 24-3-2009, 1ª T, *DJE* 24-4-2009
= **HC 93.482**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 7-10-2008, 2ª T, *DJE* de 6-3-2009
≠ **HC 118.686**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 19-11-2013, 1ª T, *DJE* de 4-12-2013

▪ Descaminho. Montante dos impostos não pagos. (...) De acordo com o art. 20 da Lei 10.522/2002, na redação dada pela Lei 11.033/2004, os autos das execuções fiscais de débitos inferiores a dez mil reais serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do procurador da Fazenda Nacional, em ato administrativo vinculado, regido pelo princípio da legalidade. O montante de impostos supostamente devido pelo paciente é inferior ao mínimo legalmente estabelecido para a execução fiscal, não constando da denúncia a referência a outros débitos em seu desfavor, em possível continuidade delitiva. Ausência, na hipótese, de justa causa para a ação penal, pois uma conduta administrativamente irrelevante não pode ter relevância criminal. Princípios da subsidiariedade, da fragmentariedade, da necessidade e da intervenção mínima que regem o direito penal.
[**HC 92.438**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 19-8-2008, 2ª T, *DJE* de 19-12-2008.]
= **HC 97.096**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 4-5-2010, 1ª T, *DJE* de 4-6-2010
= **HC 96.976**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 10-3-2009, 2ª T, *DJE* de 8-5-2009
≠ **HC 100.986**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 31-5-2011, 1ª T, *DJE* de 1º-8-2011
VIDE **HC 122.213**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 27-5-2014, 2ª T, *DJE* de 12-6-2014
VIDE **HC 100.367**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 9-8-2011, 1ª T, *DJE* de 8-9-2011
VIDE **HC 97.257**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 5-10-2010, 1ª T, *DJE* de 2-12-2010
VIDE **HC 101.068**, rel. min. **Eros Grau**, j. 2-2-2010, 2ª T, *DJE* de 7-5-2010

▪ Não se reveste de tipicidade penal — descaracterizando-se, desse modo, o delito de desobediência (CP, art. 330) — a conduta do agente, que, embora não atendendo a ordem judicial que lhe foi dirigida, expõe-se, por efeito de tal insubmissão, ao pagamento de multa diária (*astreinte*) fixada pelo magistrado com a finalidade específica de compelir, legitimamente, o devedor a cumprir o preceito. Doutrina e jurisprudência.
[**HC 86.254**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 25-10-2005, 2ª T, *DJ* de 10-3-2006.]

Crimes Praticados contra a Administração da Justiça

▪ O caráter subsidiário do crime de fraude processual (art. 347 do CP) impõe sua absorção pelo crime mais grave, nos casos em que, da prática dos atos delitivos, sobrevier conduta tipificada por dispositivo penal específico.
[**HC 121.592 AgR**, rel. min. **Teori Zavascki**, j. 24-11-2015, 2ª T, *DJE* de 7-12-2015.]
▪ O crime de denunciação caluniosa (art. 339 do CP) exige, para sua configuração, que o agente tenha dolo direto de imputar a outrem, que efetivamente sabe ser inocente, a prática de fato definido como crime, não se adequando ao tipo penal a conduta daquele que vivencia uma situação conflituosa e reporta-se à autoridade competente para dar o seu relato sobre os acontecimentos.
[**Inq 3.133**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 5-8-2014, 1ª T, *DJE* de 11-9-2014.]
▪ Patrocínio infiel simultâneo ou tergiversação. Os tipos do art. 355 do CP pressupõem o instrumento de mandato — a procuração — outorgado ao profissional da advocacia ou, no processo-crime, o fato de o acusado o haver indicado por ocasião do interrogatório, constando essa circunstância da ata respectiva — art. 266 do CPP. Ordem implementada de ofício para trancar a ação penal ante informações do juízo da causa sobre a inexistência do credenciamento nas duas formas referidas.
[**HC 110.196**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 14-5-2013, 1ª T, *DJE* de 7-8-2013.]
▪ (...) o bem jurídico tutelado, tanto pelo art. 345 do CP como pelo art. 346 do CP, é a administração da justiça, e não o patrimônio, não havendo que se falar, portanto, de uma suposta inconstitucionalidade em razão de indevida prisão civil por dívida. Trata a figura prevista no art. 346 do CP de espécie peculiar de exercício arbitrário das próprias razões (CP, art. 345), caracterizada pelo fato de o objeto material estar em poder de terceiro por determinação judicial ou prévia convenção, tendo por escopo, como afirmado, colocar a salvo a administração da justiça, atividade exercida sob o monopólio estatal. Quer se evitar, com isso, que o agente substitua-se ao Estado-juiz, decidindo de acordo com a sua pretensão.
[**HC 100.459**, voto do rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 28-2-2012, 2ª T, *DJE* de 25-5-2012.]
▪ Processo. Retenção. Implica o tipo do art. 356 do CP postura de profissional da advocacia que, atuando em causa própria, deixa de devolver o processo para procrastinar o normal andamento.
[**HC 104.290**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 29-11-2011, 1ª T, *DJE* de 1º-2-2012.]
▪ O bem jurídico tutelado pelo tipo penal da denunciação caluniosa é a administração da justiça que foi indevidamente acionada e atingida por eventuais falsas imputações que originaram a instauração de investigação, inquérito ou processo judicial.
[**HC 101.013**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 7-6-2011, 2ª T, *DJE* de 21-6-2011.]
▪ Crime de coação no curso do processo (art. 344 do CP). Alegação de inépcia da denúncia. (...) Inexistência, no caso concreto, de ato praticado pelo paciente que possa

estar subsumido ao tipo penal do art. 344 do CP. Dos fatos narrados, não se vislumbra a ocorrência de violência ou grave ameaça, elemento fundamental da figura típica.
[**HC 101.893**, rel. p/ o ac. min. **Dias Toffoli**, j. 20-4-2010, 1ª T, *DJE* de 28-5-2010.]
VIDE **HC 87.711**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 8-9-2009, 2ª T, *DJE* de 16-10-2009

▪ Não configura crime de coação no curso do processo o simples contato de familiares do réu com testemunhas arroladas no processo criminal, inexistindo violência ou grave ameaça, sobretudo quando a testemunha rejeita, expressamente, ter-se sentido ameaçada.
[**HC 87.711**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 8-9-2009, 2ª T, *DJE* de 16-10-2009.]
VIDE **HC 101.893**, rel. p/ o ac. min. **Dias Toffoli**, j. 20-4-2010, 1ª T, *DJE* de 28-5-2010

▪ A acusação por crime de denunciação caluniosa deve conter um lastro probatório mínimo, no sentido de demostrar que a instauração de investigação policial, processo judicial, investigação administrativa, inquérito civil ou ação de improbidade administrativa teve por única motivação o interesse de atribuir crime a uma pessoa que se sabe ser inocente.
[**RHC 85.023**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 8-5-2007, 2ª T, *DJE* de 1º-2-2008.]
= **Inq 3.133**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 5-8-2014, 1ª T, *DJE* de 11-9-2014

▪ Crime de fraude processual. (...) O art. 347 do CP contém duas normas autônomas: a do *caput*, que pune artifício tendente a produzir efeitos em processo civil ou procedimento administrativo já em curso; e a do parágrafo único, que pune ato voltado a produzir efeitos em processo criminal, ainda que não iniciado. (...) Interpretação conjugada dos arts. 211 e 347, parágrafo único, do CP. O suposto homicida que, para ocultar o cadáver, apaga ou elimina vestígios de sangue, não pode ser denunciado pela prática, em concurso, dos crimes de fraude processual penal e ocultação de cadáver, senão apenas deste, do qual aquele constitui mero ato executório.
[**HC 88.733**, rel. p/ o ac. min. **Cezar Peluso**, j. 17-10-2006, 2ª T, *DJ* de 15-12-2006.]

▪ Crime de promoção ou facilitação de fuga de pessoa legalmente presa ou submetida a medida de segurança detentiva. (...) A violência exercida contra pessoa, prevista no § 2º do art. 351 do CP, é punível a título de concurso material com o crime descrito no *caput* do artigo, por constituir figura delitiva autônoma. Descabe considerá-la como agravante ou circunstância judicial.
[**HC 86.566**, rel. min. **Eros Grau**, j. 25-10-2005, 1ª T, *DJ* de 17-2-2006.]

▪ Ainda em curso o inquérito policial instaurado a partir de *notitia criminis* apresentada pelo paciente, não se admite que seja ele denunciado por denunciação caluniosa substantivada na mesma delação à Polícia: repugna à racionalidade subjacente à garantia do devido processo legal admitir-se possa o aparelho repressivo estatal, simultaneamente, estar a investigar a veracidade de uma delação e a processar o autor dela por denunciação caluniosa.
[**HC 82.941**, rel. min. **Sepúlveda Pertence**, j. 16-6-2003, 1ª T, *DJ* de 27-6-2003.]

▪ Advogado que instrui testemunha a prestar depoimento inverídico nos autos de reclamação trabalhista. Conduta que contribuiu moralmente para o crime, fazendo nascer no agente a vontade delitiva. Art. 29 do CP. Possibilidade de coautoria. Relevância do objeto jurídico tutelado pelo art. 342 do CP: a administração da justiça, no tocante à veracidade das provas e ao prestígio e seriedade da sua coleta. Relevância robustecida quando o partícipe é advogado, figura indispensável à administração da justiça (art. 133 da CF). Circunstâncias que afastam o entendimento de que o partícipe só responde pelo crime do art. 343 do CP.
[**RHC 81.327**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 11-12-2001, 1ª T, *DJ* de 5-4-2002.]

▪ Falso testemunho. Alegada menoridade do paciente, quando da ocorrência do crime. Alegação improcedente, em face da prova contida nos autos. O paciente, todavia, foi ouvido como simples declarante em inquérito policial, na qualidade de coautor, não podendo figurar como sujeito ativo do crime de falso testemunho.
[**HC 75.599**, rel. min. **Ilmar Galvão**, j. 2-9-1997, 1ª T, *DJ* de 10-10-1997.]

▪ Crime contra a administração da justiça: falso testemunho, art. 342 do CP. Testemunha que não prestou compromisso em processo civil por ser prima da parte, mas que foi advertida de que suas declarações poderiam caracterizar ilícito penal. A formalidade do compromisso não mais integra o tipo do crime de falso testemunho, diversamente do que ocorria no primeiro Código Penal da República, Decreto 847, de 11-10-1890. Quem não é obrigado pela lei a depor como testemunha, mas que se dispõe a fazê-lo e é advertido pelo juiz, mesmo sem ter prestado compromisso pode ficar sujeito às penas do crime de falso testemunho. Precedente: HC 66.511-0, Primeira Turma.
[**HC 69.358**, rel. min. **Paulo Brossard**, j. 30-3-1993, 2ª T, *DJ* de 9-12-1994.]

▪ Crime de falso testemunho. Esse delito se caracteriza pela mera potencialidade de dano à administração da justiça, sendo, portanto, crime formal que se consuma com o depoimento falso, independentemente da produção do efetivo resultado material a que visou o agente. Por isso, como acentuado no RHC 58.039 (*RTJ* 95/573), a extinção da punibilidade, por prescrição declarada no processo que teria havido a prática do delito de falso testemunho, não impede que seja este apurado e reprimido.
[**RE 112.808**, rel. min. **Moreira Alves**, j. 28-8-1987, 1ª T, *DJ* de 11-12-1987.]

ARMAS

▪ Posse de acessório de arma de fogo de uso restrito. Art. 16 da Lei 10.826/2003. (...) Presente laudo especificando o modelo do silenciador de uso restrito, desnecessária a realização de perícia a comprovar a potencialidade lesiva do acessório para a configuração do delito.
[**RHC 128.281**, rel. min. **Teori Zavascki**, j. 4-8-2015, 2ª T, *DJE* de 26-8-2015.]

▪ Não se comunica a excludente de ilicitude que é a legítima defesa, relativa ao homicídio, ao crime autônomo de porte ilegal de arma.
[**HC 120.678**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 24-2-2015, 1ª T, *DJE* de 6-4-2015.]
▪ A posse de arma de fogo, logo após a execução de roubo com o seu emprego, não constitui crime autônomo previsto no art. 16, parágrafo único, IV, da Lei 10.826/2003, por se encontrar na linha de desdobramento do crime patrimonial.
[**RHC 123.399**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 30-9-2014, 1ª T, *DJE* de 17-11-2014.]
VIDE **RHC 106.067**, rel. min. **Rosa Weber**, j. 26-6-2012, 1ª T, *DJE* de 15-8-2012
▪ Art. 16 da Lei 10.826/2003. (...) O porte de munição de arma de fogo de uso restrito constitui crime de perigo abstrato; portanto, irrelevante a presença da arma de fogo para sua tipificação.
[**RHC 118.304**, rel. min. **Rosa Weber**, j. 17-12-2013, 1ª T, *DJE* de 14-2-2014.]
= **RHC 123.553 AgR**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 7-10-2014, 2ª T, *DJE* de 22-10-2014
▪ O tipo penal do art. 14 da Lei 10.826/2003, ao prever as condutas de portar, deter, adquirir, fornecer, receber, ter em depósito, transportar, ceder, ainda que gratuitamente, emprestar, remeter, empregar, manter sob guarda ou ocultar arma de fogo, acessório ou munição, de uso permitido, sem autorização e em desacordo com determinação legal e regulamentar, contempla crime de mera conduta, sendo suficiente a ação de portar ilegalmente a munição.
[**HC 119.154**, rel. min. **Teori Zavascki**, j. 26-11-2013, 2ª T, *DJE* de 11-12-2013.]
▪ O Estatuto do Desarmamento (Lei 10.826/2003) favoreceu os possuidores e proprietários de arma de fogo com duas medidas: (i) permitiu o registro da arma de fogo (art. 30) ou a sua renovação (art. 5º, § 3º); e (ii) facultou a entrega espontânea da arma de fogo à autoridade competente (art. 32). A sucessão legislativa prorrogou diversas vezes o prazo para as referidas medidas, a saber: (i) o Estatuto do Desarmamento, cuja publicação ocorreu em 23-12-2003, permitiu aos proprietários e possuidores de armas de fogo tanto a solicitação do registro quanto a entrega das armas no prazo de 180 dias, após a publicação do diploma; (ii) após a edição das Leis 10.884/2004, 11.119/2005 e 11.191/2005, o prazo final para solicitação do registro de arma de fogo foi prorrogado para 23-6-2005, enquanto o termo final para entrega das armas foi fixado em 23-10-2005; (iii) a MP 417 (convertida, posteriormente, na Lei 11.706/2008), cuja publicação ocorreu em 31-1-2008, alargou o prazo para registro da arma de fogo até a data de 31-12-2008, bem como permitiu, *sine die*, a entrega espontânea da arma de fogo como causa de extinção da punibilidade; (iv) por fim, a Lei 11.922/2009, cuja vigência se deu a partir de 14-4-2009, tornou a prolongar o prazo para registro, até 31-12-2009. A construção jurisprudencial e doutrinária, conquanto inexistente previsão explícita de *abolitio criminis*, ou mesmo de que a eficácia do delito previsto no art. 12 do Estatuto do Desarmamento estaria suspensa temporariamente, formou-se no sentido de que, durante o prazo assinalado em lei, haveria presunção de que o possuidor de arma de fogo irregular providenciaria

a normalização do seu registro (art. 30). O art. 12 do Estatuto do Desarmamento, que prevê o crime de posse de arma de fogo de uso permitido, passou a ter plena vigência ao encerrar-se o interstício no qual o legislador permitiu a regularização das armas (até 23-6-2005, conforme disposto na MP 253, convertida na Lei 11.191/2005), mas a MP 417, em 31-1-2008, reabriu o prazo para regularização até 31 de dezembro do mesmo ano. No caso *sub judice*, a *vexata quaestio* gira em torno da aplicabilidade retroativa da MP 417 aos fatos anteriores a 31-1-2008, à luz do art. 5º, XL, da Constituição, que consagra a retroatividade da *lex mitior*, cabendo idêntico questionamento sobre a retroeficácia da Lei 11.922/2009 em relação aos fatos ocorridos entre 1º-1-2009 e 13 de abril do mesmo ano. Consectariamente, é preciso definir se a novel legislação deve ser considerada *abolitio criminis* temporária do delito previsto no art. 12 da Lei 10.826/2003, caso em que se imporia a sua eficácia retro-operante. O possuidor de arma de fogo, no período em que vedada a regularização do registro desta, pratica conduta típica, ilícita e culpável, porquanto cogitável a atipicidade apenas quando possível presumir que o agente providenciaria em tempo hábil a referida regularização, à míngua de referência expressa, no Estatuto do Desarmamento e nas normas que o alteraram, da configuração de *abolitio criminis*. [**RE 768.494**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 19-9-2013, P, *DJE* de 8-4-2014, RG.]

▪ Mostra-se irrelevante, no caso, cogitar-se da eficácia da arma para a configuração do tipo penal em comento, isto é, se ela está apta a efetuar disparos ou não, porque a hipótese é de crime de perigo abstrato, para cuja caracterização não importa o resultado concreto da ação, sendo dispensável, por conseguinte, laudo pericial. [**RHC 117.135**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 21-5-2013, 2ª T, *DJE* de 10-6-2013.]

≠ **HC 97.209**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 16-3-2010, 1ª T, *DJE* de 23-4-2010

VIDE **RHC 90.197**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 9-6-2009, 1ª T, *DJE* de 4-9-2009

VIDE **HC 96.922**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 17-3-2009, 1ª T, *DJE* de 17-4-2009

▪ A mera condição de policial militar não autoriza o porte de qualquer arma de fogo e em qualquer situação. Se o paciente, aspirante a oficial da Polícia Militar, portava arma de fogo de uso restrito, para a qual não possuía autorização, dela fazendo uso indevido em local público, responde pelo crime de porte ilegal de arma de uso restrito, art. 16 da Lei 10.826/2003. [**HC 106.659**, rel. min. **Rosa Weber**, j. 11-12-2012, 1ª T, *DJE* de 6-2-2013.]

▪ Estatuto do Desarmamento. Art. 12 da Lei 10.826/2003. Pretensão de extinção da punibilidade em razão da *abolitio criminis* temporária. Impossibilidade de regularização. Armamento utilizado pelo paciente para garantir a prática do crime de tráfico de entorpecente. Não há falar em *abolitio criminis* na espécie vertente, pois consta dos autos que os armamentos de posse do paciente (...) foram utilizados para garantir a prática de tráfico de drogas. Mesmo que tivesse a intenção de regularizá-los, não poderia, pois a intenção foi a utilização desses armamentos para a prática de crime. [**HC 111.842**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 13-11-2012, 2ª T, *DJE* de 4-12-2012.]

▪ Caso no qual o acusado foi preso portando ilegalmente arma de fogo, usada também em crime de roubo três dias antes. Condutas autônomas, com violação de diferentes bens jurídicos em cada uma delas. Inocorrente o esgotamento do dano social no crime de roubo, ante a violação posterior da incolumidade pública pelo porte ilegal de arma de fogo, não há falar em aplicação do princípio da consunção.
[**RHC 106.067**, rel. min. **Rosa Weber**, j. 26-6-2012, 1ª T, *DJE* de 15-8-2012.]
VIDE **RHC 123.399**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 30-9-2014, 1ª T, *DJE* de 17-11-2014

▪ No período compreendido entre 23-12-2003 e 23-10-2005, o possuidor de arma de fogo poderia providenciar a regularização do registro ou a devolução da arma aos órgãos competentes, razão pela qual, nesse espaço delimitado de tempo, a conduta de possuir arma de fogo de uso restrito era atípica (atipicidade temporária). Após o termo final desse prazo, aquele flagrado na posse de arma de fogo de uso restrito sem autorização e em desacordo com determinação legal ou regulamentar, comete, em tese, o crime tipificado no art. 16 do Estatuto do Desarmamento. O disposto nos arts. 30 e 32 do Estatuto, alterados pela Lei 11.706/2008, não se aplica aos possuidores de arma de fogo de uso restrito.
[**HC 109.100**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 7-2-2012, 1ª T, *DJE* de 24-2-2012.]
= **RHC 114.970**, rel. min. **Rosa Weber**, j. 5-2-2013, 1ª T, *DJE* de 8-4-2013
= **HC 110.697**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 25-9-2012, 2ª T, *DJE* de 8-10-2012

▪ Arma. Porte. Estado físico. Diante da circunstância de perícia realizada nas armas haver concluído pela possibilidade de uso, de feitura de disparo, descabe cogitar de atipicidade da conduta no que sustentado que seriam armas históricas. Porte de arma. Ausência de munição. Crime. Configuração. O fato de a arma estar desprovida de munição não implica a descaracterização do crime de porte. Erro sobre a ilicitude do fato. Ante depoimento de testemunha no sentido de que fora contatada pelo acusado visando viabilizar o registro das armas, inadequada surge a articulação quanto a erro sobre a ilicitude do fato, isso considerado o porte.
[**HC 96.650 segundo julgamento**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 22-11-2011, 1ª T, *DJE* de 6-2-2012.]

▪ Eventual nulidade do exame pericial na arma de fogo não descaracteriza o delito previsto no art. 14, *caput*, da Lei 10.826/2003 quando existir um conjunto probatório que permita ao julgador formar convicção no sentido da existência do crime imputado ao paciente, bem como da autoria do fato.
[**HC 96.921**, rel. p/ o ac. min. **Dias Toffoli**, j. 14-9-2010, 1ª T, *DJE* de 14-12-2010.]

▪ A conduta delituosa imputada ao paciente, anteriormente prevista no art. 10, § 1º, III, da Lei 9.437/1997, foi tipificada na Lei 10.826/2003, especificamente em seu art. 15 (...). Diante disso, não reconheço plausibilidade à tese sustentada pela defesa, uma vez que, ao contrário do que alegado, não houve "verdadeira descriminalização das condutas antes previstas pelo Estatuto do Desarmamento", mas, sim, continuidade normativa acerca do tipo penal. (...) Ademais, saliento que o art. 15 da

Lei 10.826/2003 implica tratamento mais severo à conduta imputada ao paciente, razão pela qual não poderá retroagir.
[**HC 97.881**, voto do rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 31-8-2010, 2ª T, *DJE* de 24-9-2010.]

▪ Porte ilegal de arma de fogo. Alegação de atipicidade da conduta imputada ao paciente, ao argumento de ausência de potencialidade lesiva da arma. Laudo pericial elaborado. Potencialidade lesiva caracterizada.
[**HC 100.021**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 24-8-2010, 2ª T, *DJE* de 10-9-2010.]
VIDE **HC 97.811**, rel. p/ o ac. min. **Eros Grau**, j. 9-6-2009, 2ª T, *DJE* de 21-8-2009

▪ Na espécie, não há justa causa para a ação penal com base no art. 16 da Lei 10.826/2003 (Estatuto do Desarmamento). A apreensão de "caneta-revólver" na residência do investigado, cujas características são de todo assemelhadas à arma registrada em seu nome perante o órgão competente, com mera divergência quanto à origem de sua fabricação, não é suficiente para caracterizar o crime de posse ilegal de arma de fogo de uso restrito, máxime não tendo sido localizado outro equipamento similar de origem diversa.
[**HC 102.422**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 10-6-2010, P, *DJE* de 14-9-2011.]

▪ Eventual nulidade do exame pericial na arma de fogo não descaracteriza o delito previsto no art. 14, *caput*, da Lei 10.826/2003 (previsto antigamente no art. 10 da Lei 9.437/1997) quando existir um conjunto probatório que permita ao julgador formar convicção no sentido da existência do crime imputado ao réu, bem como da autoria do fato (...).
[**HC 100.008**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 18-5-2010, 1ª T, *DJE* de 6-8-2010.]

▪ (...) o Ministério Público ofertou a denúncia. Reportou-se ao inciso IV do parágrafo único do art. 16 da Lei 10.826/2003 e ao fato de, com o denunciado, terem sido encontradas as armas. Ora, a circunstância de haver-se referido ao elemento do crime, ao núcleo portar, em vez de deter, não se mostrou inviabilizadora da defesa. O ora paciente pode apresentá-la no que se aludiu ao fato de haver sido surpreendido, em via pública — referência na denúncia —, com as armas. Assim, não surgiu, ante esse contexto, situação concreta a cogitar-se da necessidade de ter-se a figura do art. 384 do CPP, valendo notar que o preceito — na redação primitiva aplicável à espécie no que consubstancia norma instrumental — previa elementar não contida, explícita ou implicitamente, na denúncia ou na queixa. (...) o alegado defeito da denúncia — sem prejudicar a defesa — considerado o flagrante não foi veiculado perante o juízo, vindo a sê-lo tão somente em grau de apelação quando o Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul deixou consignado — acórdão no apenso: "(...) Assim, como o réu defende-se dos fatos, contendo a denúncia narrativa clara correspondente ao verbo 'portar', não incorre em violação ao princípio da correlação, o fato de o julgador ter condenado o denunciado como incurso nas sanções do art. 14, *caput* da Lei 10.826/2003, reconhecendo que o réu portava o revólver e a munição, sem autorização e em desacordo com determinação legal ou regulamentar."
[**HC 96.296**, voto do rel. min. **Marco Aurélio**, j. 11-5-2010, 1ª T, *DJE* de 4-6-2010.]

▪ São típicas as condutas de possuir, ter em depósito, manter sob guarda e ocultar arma de fogo de uso restrito.
[**HC 90.178**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 2-2-2010, 2ª T, *DJE* de 26-3-2010.]
▪ A alegação de que a arma estaria sendo transportada para o local onde se daria a regularização não tem a virtude de tornar a conduta atípica. (...) Estando a arma próxima a um pente carregador provido de oito cartuchos intactos, a possibilidade de rápido municiamento é evidente, não cabendo, portanto, falar-se em atipicidade da conduta.
[**HC 91.193**, rel. min. **Eros Grau**, j. 20-10-2009, 2ª T, *DJE* de 12-2-2010.]
▪ Paciente que guardava no interior de sua residência sete cartuchos munição de uso restrito, como recordação do período em que foi sargento do Exército. Conduta formalmente típica, nos termos do art. 16 da Lei 10.826/2003. Inexistência de potencialidade lesiva da munição apreendida, desacompanhada de arma de fogo. Atipicidade material dos fatos.
[**HC 96.532**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 6-10-2009, 1ª T, *DJE* de 27-11-2009.]
▪ A questão debatida no presente *writ* diz respeito à eventual nulidade do exame pericial de arma de fogo, que teria sido realizado por pessoas sem a qualificação necessária, em desacordo com os ditames legais do CPP. Os pacientes foram condenados pela prática do delito previsto no art. 16, parágrafo único, IV, da Lei 10.826/2003. A pistola apreendida estava municiada e o laudo pericial concluiu que a arma se mostrou eficaz para produzir disparos. A perícia foi realizada por dois policiais, nomeados pelo delegado de polícia, que assumiram o compromisso, sob as penas da lei, de bem e fielmente desempenharem o encargo. Ainda que o laudo pericial não tenha informado se os peritos nomeados para o exame tinham ou não diploma de curso superior, é inegável que, enquanto policiais, possuíam a necessária habilitação técnica para aferir a eficácia de uma arma de fogo.
[**HC 98.306**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 29-9-2009, 2ª T, *DJE* de 20-11-2009.]
= **HC 101.028**, rel. p/ o ac. min. **Joaquim Barbosa**, j. 28-9-2010, 2ª T, *DJE* de 1º-2-2011
= **HC 100.215**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 27-10-2009, 1ª T, *DJE* de 27-11-2009
▪ No julgamento do RHC 89.889, da relatoria da ministra Cármen Lúcia, o Plenário desta colenda Corte entendeu que o delito de que trata o inciso IV do parágrafo único do art. 16 do Estatuto do Desarmamento é política criminal de valorização do poder-dever do Estado de controlar as armas de fogo que circulam em nosso país. Isso porque a supressão do número, marca, ou qualquer outro sinal identificador do artefato lesivo impede o seu cadastramento e controle. A função social do combate ao delito em foco alcança qualquer tipo de arma de fogo; e não apenas armamento de uso restrito ou proibido. Tanto é assim que o porte de arma de fogo com numeração raspada constitui crime autônomo. Figura penal que, no caso, tem como circunstância elementar o fato de a arma (seja ela de uso restrito

ou não) estar com a numeração ou qualquer outro sinal identificador adulterado, raspado ou suprimido.

[**HC 99.582**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 8-9-2009, 1ª T, *DJE* de 6-11-2009.]

= **HC 104.116**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 30-8-2011, 1ª T, *DJE* de 28-9-2011

= **HC 91.853**, rel. min. **Eros Grau**, j. 6-10-2009, 2ª T, *DJE* de 29-10-2009

▪ Porte de arma de fogo desmuniciada. (...) A objetividade jurídica da norma penal transcende a mera proteção da incolumidade pessoal, para alcançar também a tutela da liberdade individual e do corpo social como um todo, asseguradas ambas pelo incremento dos níveis de segurança coletiva que a lei propicia. Mostra-se irrelevante, no caso, cogitar-se da eficácia da arma para a configuração do tipo penal em comento, isto é, se ela está ou não municiada ou se a munição está ou não ao alcance das mãos, porque a hipótese é de crime de perigo abstrato, para cuja caracterização desimporta o resultado concreto da ação.

[**RHC 90.197**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 9-6-2009, 1ª T, *DJE* de 4-9-2009.]

= **RHC 106.346**, rel. min. **Rosa Weber**, j. 2-10-2012, 1ª T, *DJE* de 25-10-2012

= **HC 104.410**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 6-3-2012, 2ª T, *DJE* de 27-3-2012

≠ **HC 99.449**, rel. p/ o ac. min. **Cezar Peluso**, j. 25-8-2009, 2ª T, *DJE* de 12-2-2010

≠ **RHC 81.057**, rel. p/ o ac. min. **Sepúlveda Pertence**, j. 25-5-2004, 1ª T, *DJ* de 29-4-2005

VIDE **HC 97.209**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 16-3-2010, 1ª T, *DJE* de 23-4-2010

VIDE **RHC 90.197**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 9-6-2009, 1ª T, *DJE* de 4-9-2009

VIDE **HC 96.922**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 17-3-2009, 1ª T, *DJE* de 17-4-2009

▪ Porte ilegal de arma de fogo. Arma desmuniciada. Ausência de laudo pericial. Atipicidade. Inexistindo laudo pericial atestando a potencialidade lesiva da arma de fogo, resulta atípica a conduta consistente em possuir, portar e conduzir espingarda sem munição.

[**HC 97.811**, rel. p/ o ac. min. **Eros Grau**, j. 9-6-2009, 2ª T, *DJE* de 21-8-2009.]

≠ **HC 94.342**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 2-6-2009, 1ª T, *DJE* de 1º-7-2009

≠ **HC 95.271**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 28-4-2009, 2ª T, *DJE* de 22-5-2009

▪ Porte de munição de uso restrito. Art. 16 da Lei 10.826/2003. Perícia para a comprovação do potencial lesivo da munição. Desnecessidade.

[**HC 93.876**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 28-4-2009, 1ª T, *DJE* de 6-11-2009.]

VIDE **RHC 118.304**, rel. min. **Rosa Weber**, j. 17-12-2013, 1ª T, *DJE* de 14-2-2014

VIDE **RHC 90.197**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 9-6-2009, 1ª T, *DJE* de 4-9-2009

VIDE **HC 96.922**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 17-3-2009, 1ª T, *DJE* de 17-4-2009

▪ Para a configuração do crime de porte de arma de fogo não importa se a arma está ou não municiada ou, ainda, se apresenta regular funcionamento. A norma incriminadora prevista no art. 10 da Lei 9.437/1997 não fazia qualquer menção à necessidade de se aferir o potencial lesivo da arma. O Estatuto do Desarmamento, em seu art. 14, tipificou criminalmente a simples conduta de portar munição, a qual, isoladamente, ou seja, sem a arma, não possui qualquer potencial ofensivo. A ob-

jetividade jurídica dos delitos previstos nas duas leis transcendem a mera proteção da incolumidade pessoal, para alcançar também a tutela da liberdade individual e de todo o corpo social, asseguradas ambas pelo incremento dos níveis de segurança coletiva que ele propicia. Despicienda a ausência ou nulidade do laudo pericial da arma para a aferição da material; idade do delito.

[**HC 96.922**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 17-3-2009, 1ª T, *DJE* de 17-4-2009.]

= **HC 94.342**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 2-6-2009, 1ª T, *DJE* de 1º-7-2009

= **HC 95.271**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 28-4-2009, 2ª T, *DJE* de 22-5-2009

≠ **HC 97.811**, rel. p/ o ac. min. **Eros Grau**, j. 9-6-2009, 2ª T, *DJE* de 21-8-2009

VIDE **HC 96.532**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 6-10-2009, 1ª T, *DJE* de 27-11-2009

VIDE **RHC 90.197**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 9-6-2009, 1ª T, *DJE* de 4-9-2009

▪ Não se mostra necessária a apreensão e perícia da arma de fogo empregada no roubo para comprovar o seu potencial lesivo, visto que tal qualidade integra a própria natureza do artefato. Lesividade do instrumento que se encontra *in re ipsa*. A qualificadora do art. 157, § 2º, I, do CP, pode ser evidenciada por qualquer meio de prova, em especial pela palavra da vítima — reduzida à impossibilidade de resistência pelo agente — ou pelo depoimento de testemunha presencial. Se o acusado alegar o contrário ou sustentar a ausência de potencial lesivo da arma empregada para intimidar a vítima, será dele o ônus de produzir tal prova, nos termos do art. 156 do CPP. A arma de fogo, mesmo que não tenha o poder de disparar projéteis, pode ser empregada como instrumento contundente, apto a produzir lesões graves. Hipótese que não guarda correspondência com o roubo praticado com arma de brinquedo.

[**HC 96.099**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 19-2-2009, P, *DJE* de 5-6-2009.]

▪ Porte de arma de fogo sem autorização e em oposição à determinação legal (art. 14 da Lei 10.826/2003 — Estatuto do Desarmamento). *Vacatio legis* especial. Atipicidade temporária apenas para o crime de posse. Inexistência de *abolitio criminis* para o crime de porte. Precedentes. A jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido de que as condutas "possuir" e "ser proprietário" foram abolidas, temporariamente, pelos arts. 30 e 32 do Estatuto do Desarmamento, mas não a conduta de portar arma de fogo (fora da residência ou do local de trabalho). Ausente, portanto, o pressuposto fundamental para que se tenha por caracterizada a *abolitio criminis*.

[**HC 94.213**, rel. min. **Menezes Direito**, j. 18-11-2008, 1ª T, *DJE* de 6-2-2008.]

= **HC 88.757**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 6-9-2011, 1ª T, *DJE* de 20-9-2011

= **HC 104.769**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 7-12-2010, 2ª T, *DJE* de 1º-2-2011

VIDE **HC 97.811**, rel. p/ o ac. min. **Eros Grau**, j. 9-6-2009, 2ª T, *DJE* de 21-8-2009

VIDE **HC 90.995**, rel. min. **Menezes Direito**, j. 12-2-2008, 1ª T, *DJE* de 7-3-2008

▪ No tocante ao art. 35, sustentou-se não apenas a inconstitucionalidade material do dispositivo como também a formal. Esta por ofensa ao art. 49, XV, da Constituição, porque o Congresso Nacional não teria competência para deflagrar a realização de referendo, mas apenas para autorizá-lo; aquela por violar o art. 5º, *caput*, do mesmo

diploma, nos tópicos em que garante o direito individual à segurança e à propriedade. Tenho que tais ponderações encontram-se prejudicadas, assim como o argumento de que teria havido violação ao art. 170, *caput*, e parágrafo único, da Carta Magna, porquanto o referendo em causa, como é sabido, já se realizou, tendo o povo votado no sentido de permitir o comércio de armas, o qual, no entanto, convém sublinhar, como toda e qualquer atividade econômica, sujeita-se ao poder regulamentar do Estado. [**ADI 3.112**, voto do rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 2-5-2007, P, *DJ* de 26-10-2007.]

▪ A proibição de estabelecimento de fiança para os delitos de "porte ilegal de arma de fogo de uso permitido" e de "disparo de arma de fogo", mostra-se desarrazoada, porquanto são crimes de mera conduta, que não se equiparam aos crimes que acarretam lesão ou ameaça de lesão à vida ou à propriedade. Insusceptibilidade de liberdade provisória quanto aos delitos elencados nos arts. 16, 17 e 18. Inconstitucionalidade reconhecida, visto que o texto magno não autoriza a prisão *ex lege*, em face dos princípios da presunção de inocência e da obrigatoriedade de fundamentação dos mandados de prisão pela autoridade competente. Identificação das armas e munições, de modo a permitir o rastreamento dos respectivos fabricantes e adquirentes, medida que não se mostra irrazoável. A idade mínima para aquisição de arma de fogo pode ser estabelecida por meio de lei ordinária, como se tem admitido em outras hipóteses. Prejudicado o exame da inconstitucionalidade formal e material do art. 35, tendo em conta a realização de referendo. Ação julgada procedente, em parte, para declarar a inconstitucionalidade dos parágrafos únicos dos arts. 14 e 15 e do art. 21 da Lei 10.826, de 22-12-2003. [**ADI 3.112**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 2-5-2007, P, *DJ* de 26-10-2007.]

▪ Os arts. 30 e 32 do Estatuto do Desarmamento referem-se a possuidores e proprietários de armas de fogo. O art. 29 e seu parágrafo único dispõem sobre a autorização para o porte de arma de fogo. Aos possuidores e proprietários a lei faculta, no art. 30, a regularização, mediante comprovação da aquisição lícita, no prazo assinalado. O art. 32 obriga, aos que não puderem demonstrar a aquisição lícita, a entrega da arma à Polícia Federal, no prazo que estipula. O art. 29 e seu parágrafo único, da Lei 10.826/2003, dizem respeito às pessoas autorizadas a portar armas de fogo. Dispõem sobre o término das autorizações já concedidas (*caput*) e a propósito da renovação (parágrafo único), desde que atendidas as condições estipuladas nos seus arts. 4º, 6º e 10. O prazo legal estipulado para regularização das autorizações concedidas não configura *vacatio legis*, do que decorreria a *abolitio criminis* temporária, no que tange ao crime de porte de arma de fogo por pessoa não autorizada. A vingarem as razões recursais, chegar-se-ia ao absurdo de admitir, no prazo fixado para regularização das autorizações, o porte de arma de fogo por pessoas e entidades não arroladas nos incisos I a IX do art. 6º da Lei 10.826/2003. [**RHC 86.681**, rel. min. **Eros Grau**, j. 6-12-2005, 1ª T, *DJ* de 24-2-2006.]

= **HC 98.691**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 8-11-2011, 1ª T, *DJE* de 30-11-2011

▪ Arma de fogo: porte consigo de arma de fogo, no entanto, desmuniciada e sem que o agente tivesse, nas circunstâncias, a pronta disponibilidade de munição. Inteligência do art. 10 da Lei 9.437/1997: atipicidade do fato (...). Na figura criminal cogitada, os princípios bastam, de logo, para elidir a incriminação do porte da arma de fogo inidônea para a produção de disparos: aqui, falta à incriminação da conduta o objeto material do tipo. Não importa que a arma verdadeira, mas incapaz de disparar, ou a arma de brinquedo possam servir de instrumento de intimidação para a prática de outros crimes, particularmente os comissíveis mediante ameaça, pois é certo que, como tal, também se podem utilizar outros objetos — da faca à pedra e ao caco de vidro —, cujo porte não constitui crime autônomo e cuja utilização não se erigiu em causa especial de aumento de pena. No porte de arma de fogo desmuniciada, é preciso distinguir duas situações, à luz do princípio de disponibilidade: (1) se o agente traz consigo a arma desmuniciada, mas tem a munição adequada à mão, de modo a viabilizar sem demora significativa o municiamento e, em consequência, o eventual disparo, tem-se arma disponível e o fato realiza o tipo; (2) ao contrário, se a munição não existe ou está em lugar inacessível de imediato, não há a imprescindível disponibilidade da arma de fogo, como tal — isto é, como artefato idôneo a produzir disparo —, e, por isso, não se realiza a figura típica.

[**RHC 81.057**, rel. p/ o ac. min. **Sepúlveda Pertence**, j. 25-5-2004, 1ª T, *DJ* de 29-4-2005.]

= **HC 99.449**, rel. p/ o ac. min. **Cezar Peluso**, j. 25-8-2009, 2ª T, *DJE* de 12-2-2010

≠ **RHC 90.197**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 9-6-2009, 1ª T, *DJE* de 4-9-2009

VIDE **HC 97.811**, rel. p/ o ac. min. **Eros Grau**, j. 9-6-2009, 2ª T, *DJE* de 21-8-2009

VIDE **HC 96.922**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 17-3-2009, 1ª T, *DJE* de 17-4-2009

Nota: Os precedentes a seguir foram julgados com base na redação anterior dos arts. 30 e 32 da Lei 10.826/2003 (Estatuto do Desarmamento), alterada pela Lei 11.706/2008.

▪ *Abolitio criminis* temporária. Posse de arma de fogo com numeração raspada. *Vacatio legis* da Lei 10.826/2003. Inaplicabilidade. A MP 417, que deu nova redação ao art. 30 da Lei 10.826/2003, promoveu a prorrogação do prazo para o dia 31-12-2008 para os possuidores de arma de fogo de uso permitido ainda não registrada, não abarcando, por conseguinte, a conduta de possuir arma de fogo de uso proibido ou restrito ou com numeração raspada.

[**HC 110.301**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 13-3-2012, 2ª T, *DJE* de 29-3-2012.]

= **RHC 106.358**, rel. min. **Rosa Weber**, j. 21-8-2012, 1ª T, *DJE* de 5-9-2012

▪ Os arts. 30 e 32 da Lei 10.826/2003 estabeleceram um prazo para que os possuidores e proprietários de armas de fogo as regularizassem ou as entregassem às autoridades competentes, descriminalizando, temporariamente, apenas as condutas típicas de "possuir ou ser proprietário" de arma de fogo (...). *In casu*, debate-se se a permuta recíproca de armas entre dois indivíduos configuraria, ou não, fornecimento de arma de fogo e se poderia, ou não, ser absorvida pelo crime de posse. O art. 16 da Lei 10.826/2003 tipifica as condutas que caracterizam a prática do crime de posse

ilegal de arma de fogo de uso restrito, não estando aí incluída a conduta "permutar". Deveras, a permuta nada mais é do que uma forma de aquisição de armas, podendo ser considerada como uma cessão ou como um fornecimento recíproco, não havendo que se falar, portanto, em atipicidade da conduta. (...) Os arts. 30 e 32 da Lei 10.826/2003 descriminalizaram, temporariamente, apenas as condutas típicas de "possuir ou ser proprietário" de arma de fogo. Deveras, não é lícito estender o âmbito de incidência da *abolitio criminis* temporária, às condutas de "adquirir", "fornecer" ou "ceder" armamentos, porquanto referidas condutas só poderiam deixar de ser punidas caso fossem consumidas pela conduta "possuir".(...) *In casu*, a conduta "permutar" não constitui meio necessário ou fase preparatória para a execução de outro crime, ao contrário, caracteriza delito autônomo, razão pela qual não há como aplicar-se o princípio da consunção. Ainda que assim não fosse, verifica-se que, com o advento da Lei 10.826/2003 (conhecida como Estatuto do Desarmamento), a intenção do legislador foi retirar da população a disponibilidade imediata de armas de fogo, deixando de punir o indivíduo que possuísse arma até o dia 23-10-2005, estimulando, portanto, o desarmamento voluntário. Sob o ângulo jus-filosófico, é forçoso concluir que, em período de estímulo ao desarmamento, no qual, inclusive, descriminalizou-se temporariamente o delito de posse de arma de fogo, a circulação de armas é fato tão contrário ao espírito da lei que a permuta de armas ganha contornos de tamanha gravidade a ponto de não poder ser simplesmente desconsiderada.

[**HC 99.448**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 10-5-2011, 1ª T, *DJE* de 31-5-2011.]

▪ O prazo de 180 dias previsto nos arts. 30 e 32 da Lei 10.826/2003 é para que os possuidores e proprietários de armas de fogo as regularizem ou as entreguem às autoridades. Somente as condutas típicas "possuir ou ser proprietário" foram abolidas temporariamente. Delito de posse de arma de fogo ocorrido anteriormente à vigência da lei que instituiu a *abolitio criminis* temporária. Não cabimento da pretensão de retroação de lei benéfica.

[**HC 96.168**, rel. min. **Eros Grau**, j. 9-12-2008, 2ª T, *DJE* de 14-8-2009.]

= **HC 98.180**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 29-6-2010, 1ª T, *DJE* de 20-8-2010

VIDE **RE 768.494**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 19-9-2013, P, *DJE* de 8-4-2014, RG

VIDE **HC 97.881**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 31-8-2010, 2ª T, *DJE* de 24-9-2010

Nota: O precedente a seguir foi julgado com base na redação originária do art. 25 da Lei 10.826/2003 (Estatuto do Desarmamento), alterada pela Lei 11.706/2008.

▪ A teor do disposto no art. 25 da Lei 10.826/2003, apreendida arma de fogo, acessório ou munição, cumpre proceder-se a perícia elaborando-se laudo para juntada ao processo. O abandono da formalidade legal implica a impossibilidade de ter-se como configurado o tipo.

[**HC 97.209**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 16-3-2010, 1ª T, *DJE* de 23-4-2010.]

≠ **RHC 117.135**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 21-5-2013, 2ª T, *DJE* de 10-6-2013

VIDE **HC 96.922**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 17-3-2009, 1ª T, *DJE* de 17-4-2009

CRIANÇA E ADOLESCENTE

▪ Compete à Justiça Federal processar e julgar os crimes consistentes em disponibilizar ou adquirir material pornográfico envolvendo criança ou adolescente (ECA, arts. 241, 241-A e 241-B), quando praticados por meio da rede mundial de computadores. (...) O Tribunal entendeu que a competência da Justiça Federal decorreria da incidência do art. 109, V, da CF ("Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar: (...) V — os crimes previstos em tratado ou convenção internacional, quando, iniciada a execução no País, o resultado tenha ou devesse ter ocorrido no estrangeiro, ou reciprocamente"). Ressaltou que, no tocante à matéria objeto do recurso extraordinário, o ECA seria produto de convenção internacional, subscrita pelo Brasil, para proteger as crianças da prática nefasta e abominável de exploração de imagem na internet. O art. 241-A do ECA, com a redação dada pela Lei 11.829/2008, prevê como tipo penal oferecer, trocar, disponibilizar, transmitir, distribuir, publicar ou divulgar por qualquer meio, inclusive por meio de sistema de informática ou telemático, fotografia, vídeo ou outro registro que contenha cena de sexo explícito ou pornográfica envolvendo criança ou adolescente. Esse tipo penal decorreria do art. 3º da Convenção sobre o Direito das Crianças da Assembleia Geral da ONU, texto que teria sido promulgado no Brasil pelo Decreto 5.007/2004. O art. 3º previra que os Estados-partes assegurariam que atos e atividades fossem integramente cobertos por suas legislações criminal ou penal. Assim, ao considerar a amplitude do acesso ao sítio virtual, no qual as imagens ilícitas teriam sido divulgadas, estaria caracterizada a internacionalidade do dano produzido ou potencial.
[**RE 628.624**, rel. p/ o ac. min. **Edson Fachin**, j. 29-10-2015, P, *Informativo* 805, RG.]

▪ O art. 244-B do ECA, ao descrever abstratamente a conduta punível, destacou a menoridade da vítima como elemento essencial do tipo penal, de tal modo que, ausente essa circunstância elementar, não restará configurado o delito de corrupção de menores. A inexistência nos autos da ação penal de prova documental idônea que dê substrato à acusação concernente ao delito de corrupção de menores acarreta sua atipicidade.
[**HC 125.317**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 3-2-2015, 1ª T, *DJE* de 18-3-2015.]

▪ O sistema de direito positivo, ao dispor sobre o menor adolescente em situação de conflito com a lei, nas hipóteses em que venha ele a cometer ato infracional (...), objetiva implementar programas e planos de atendimento socioeducativo, cuja precípua função — entre aquelas definidas na Lei 12.594/2012 — consiste em promover a integração social do adolescente, garantindo-lhe a integridade de seus direitos, mediante execução de plano individual de atendimento, respeitados, sempre, o estágio de desenvolvimento e a capacidade de compreensão do menor inimputável. — Revela-se contrário ao sistema jurídico, por subverter o princípio da proteção integral do menor inimputável, impor ao adolescente — que eventualmente

pratique ato infracional consistente em possuir drogas para consumo próprio — a medida extraordinária de internação, pois nem mesmo a pessoa maior de dezoito anos de idade, imputável, pode sofrer a privação da liberdade por efeito de transgressão ao art. 28 da Lei 11.343/2006.
[**HC 124.682**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 16-12-2014, 2ª T, *DJE* de 26-2-2015.]

▪ A menoridade para fins de tipificação do crime previsto no art. 244-B da Lei 8.069/1990 pode ser comprovada por outros meios idôneos, não se exigindo seja realizada somente por certidão de nascimento ou carteira de identidade.
[**HC 124.132**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 28-10-2014, 1ª T, *DJE* de 17-11-2014.]

▪ O parecer psicossocial, que não se reveste de caráter vinculativo, é apenas um elemento informativo para auxiliar o juiz na avaliação da medida socioeducativa mais adequada a ser aplicada.
[**RHC 122.125**, rel. min. **Rosa Weber**, j. 7-10-2014, 1ª T, *DJE* de 28-10-2014.]

▪ A conduta consubstanciada em "fotografar" cenas com pornografia envolvendo crianças e adolescentes amolda-se ao tipo legal previsto no art. 241 do ECA (Lei 8.069/1990), com redação dada pela Lei 10.764/2003, notadamente à expressão "produzir fotografia", cujo valor semântico denota o comportamento de "dar origem ao registro fotográfico de alguma cena".
[**HC 110.960**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 19-8-2014, 1ª T, *DJE* de 24-9-2014.]

▪ Considerado o disposto no art. 145 da Lei 8.069/1990 — ECA — e na Lei 12.913/2008 do Estado do Rio Grande do Sul, dá-se a competência de Vara do Juizado da Infância e Juventude de Porto Alegre para julgar delito praticado contra criança ou adolescente.
[**HC 113.102**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 18-12-2012, 1ª T, *DJE* de 18-2-2013.]

▪ A realização do estudo técnico interdisciplinar previsto no art. 186, § 2º, da Lei 8.069/1990 constitui faculdade do juiz do processo por ato infracional, e não medida obrigatória. Embora seja preferível a sua realização, dificuldades de ordem prática ou o entendimento do magistrado acerca de sua prescindibilidade podem autorizar a sua dispensa. A prática por adolescente de crimes graves com violência extremada contra a pessoa justifica a medida socioeducativa de internação (art. 122, I, da Lei 8.069/1990).
[**HC 107.473**, rel. min. **Rosa Weber**, j. 11-12-2012, 1ª T, *DJE* de 28-2-2013.]
= **HC 111.045**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 18-12-2012, 2ª T, *DJE* de 28-2-2013

▪ Natureza formal do delito de corrupção de menores. Redação do art. 244-B do ECA. Proteção da criança e do adolescente. Finalidade imediata da norma penal. Prevalece nesta Casa de Justiça o entendimento de que o crime em causa é de natureza formal, bastando a prova, portanto, da participação do menor em delito capitaneado por adulto. A tese de que o delito do art. 244-B do ECA exige prova da efetiva corrupção do menor implica, por via transversa, a aceitação do discurso de que nem todas as crianças e adolescentes merecem (ou podem receber) a proteção da norma penal.

Conclusão inadmissível, se se tem em mente que a principal diretriz hermenêutica do cientista e operador do direito é conferir o máximo de eficácia à Constituição, mormente naqueles dispositivos que mais nitidamente revelem a identidade ou os traços fisionômicos dela própria, como é o tema dos direitos e garantias individuais. [**RHC 108.970**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 9-8-2011, 2ª T, *DJE* de 19-12-2011.]

= **HC 92.014**, rel. p/ o ac. min. **Menezes Direito**, j. 2-9-2008, 1ª T, *DJE* de 21-11-2008

▪ A Constituição assegura o mais amplo acesso aos direitos de prestação positiva e um particular conjunto normativo-tutelar (arts. 227 e 228 da CF) aos indivíduos em peculiar situação de desenvolvimento da personalidade. Conjunto timbrado pela excepcionalidade e brevidade das medidas eventualmente restritivas de liberdade (inciso V do § 3º do art. 227 da CF). Nessa mesma linha de orientação, a legislação menorista — ECA — faz da medida socioeducativa de internação uma exceção. Exceção de que pode lançar mão o magistrado nas situações do art. 122 da Lei 8.069/1990. A mera alusão à gravidade abstrata do ato infracional supostamente protagonizado pelo paciente não permite, por si só, a aplicação da medida de internação. Ordem deferida para cassar a desfundamentada ordem de internação e determinar ao juízo processante que aplique medida protetiva de natureza diversa. [**HC 105.917**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 7-12-2010, 2ª T, *DJE* de 13-6-2011.]

= **HC 122.886**, rel. min. **Roberto Barroso**, j. 19-8-2014, 1ª T, *DJE* de 15-9-2014

= **HC 119.667**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 18-12-2013, 2ª T, *DJE* de 13-2-2014

▪ ECA. (...) Princípio da identidade física do juiz. Inaplicabilidade. Rito próprio e fracionado.

[**RHC 105.198**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 23-11-2010, 2ª T, *DJE* de 14-12-2010.]

▪ O Ministério Público possui legitimidade para instaurar sindicância para a apuração de ilícitos ou infrações às normas de proteção à infância e à juventude, nos termos do art. 201, VII, do ECA.

[**HC 96.617**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 23-11-2010, 1ª T, *DJE* de 13-12-2010.]

= **HC 82.865**, rel. min. **Nelson Jobim**, j. 14-10-2003, 2ª T, *DJ* de 30-4-2004

▪ A Lei 12.015/2009 revogou a Lei 2.252/1954, que tratava da corrupção de menores, todavia inseriu o art. 244-B no ECA (Lei 8.069/1990), cuja redação é a mesma da norma revogada. O art. 60 do DL 3.688/1941 (LCP), por sua vez, foi revogado pela Lei 11.983/2009, descriminalizando, assim, a conduta antes descrita como mendicância. Segundo o art. 244-B do ECA, pratica o crime de corrupção de menor quem corrompe ou facilita a corrupção de menor de dezoito anos, com ele praticando infração penal ou induzindo-o a praticá-la. O objetivo desse dispositivo é a proteção do menor em relação à influência negativa de adultos em uma fase de formação da personalidade, evitando, com isso, sua inserção precoce no mundo do crime. Deixando de ser a mendicância infração penal, desaparece, no caso sob exame, o objeto jurídico tutelado pelo ECA, uma vez que não mais existe a contravenção que os menores foram levados a praticar, ocorrendo, por consequência, a *abolitio*

criminis em relação aos dois delitos imputados ao paciente. Ordem concedida de ofício para, reconhecendo a atipicidade dos fatos atribuídos ao paciente, trancar a ação penal relativamente às duas imputações (mendicância e corrupção de menor). [**HC 103.787**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 26-10-2010, 1ª T, *DJE* de 18-11-2010.]

▪ Concessão de remissão pelo magistrado, sem oitiva do Ministério Público. Nulidade. Inteligência dos arts. 186, § 1º, e 204, ambos da Lei 8.069/1990.
[**HC 96.659**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 28-9-2010, 2ª T, *DJE* de 15-10-2010.]

▪ O pedido de substituição, de ofício, da medida de internação pela liberdade assistida não pode ser deferido, tendo em vista a existência de fundamentação razoável e a ausência de submissão do pleito ao conhecimento das instâncias ordinárias. A vedação às atividades externas, com base em relatórios demonstrativos de sua incompatibilidade com o comportamento do adolescente, tendo em vista não ter retornado à unidade de internação depois de saída para visitação à família, mostra-se devidamente fundamentada, não configurando constrangimento ilegal contra a liberdade do paciente.
[**HC 102.488**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 21-9-2010, 2ª T, *DJE* de 22-10-2010.]

▪ A questão de direito tratada neste *writ* é a suposta atipicidade da conduta realizada pelo paciente, adolescente, com base no princípio da insignificância. O fato de o valor subtraído pelo paciente ser inferior ao valor do salário mínimo, por si só, não autoriza a aplicação do princípio da insignificância, já que não se pode confundir o pequeno valor do objeto material do delito com a irrelevância da conduta do agente. No caso em tela, o argumento da defesa de que a bicicleta foi devidamente restituída ao dono não merece ser considerado; pois, conforme se extrai dos autos, o bem foi restituído por circunstâncias alheias à vontade do paciente, no dia seguinte ao fato, quando este "foi abordado por policiais militares em via pública na posse do objeto furtado" (...). O paciente possui envolvimento com drogas e vem praticando assaltos para manter o vício. E, segundo informações fornecidas pela responsável do menor, sua genitora, "só este ano apareceram umas trinta bicicletas em sua residência", o que demonstra a prática reiterada de atos contra o patrimônio (...). A aplicação da medida socioeducativa de prestação de serviços à comunidade pelo período de sessenta dias, com carga horária de quatro horas semanais, encontra fundamentos sólidos, providos de suporte fático e aliados aos requisitos previstos em lei. Tal medida mostra-se não só proporcional ao ato infracional praticado, mas, também, imperiosa à reintegração plena do menor à sociedade, que é a finalidade precípua do ECA.
[**HC 101.144**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 24-8-2010, 2ª T, *DJE* de 22-10-2010.]

VIDE **HC 126.866**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 2-6-2015, 2ª T, *DJE* de 22-6-2015

VIDE **RHC 111.489**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 18-6-2013, 2ª T, *DJ* de 1º-8-2013

▪ Reeducando. Falta. Natureza. (...) Surge insubsistente pronunciamento em sede extraordinária que, olvidando manifestação da comissão disciplinar, do juízo e do

Tribunal de Justiça, adentra a controvérsia sobre a natureza da falta praticada para rotulá-la como grave.

[**HC 97.043**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 16-6-2010, 1ª T, *DJE* de 8-10-2010.]

▪ O prazo de 45 dias, previsto no art. 183 do ECA, diz respeito à conclusão do procedimento de apuração do ato infracional e para prolação da sentença de mérito, quando o adolescente está internado provisoriamente. Proferida a sentença de mérito, resta prejudicada a alegação de excesso de prazo da internação provisória.

[**HC 102.057**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 1º-6-2010, 1ª T, *DJE* de 18-6-2010.]

▪ Ressalvadas as hipóteses arroladas nos arts. 121, § 3º, e 122, § 1º, o ECA não estipula limite máximo de duração da medida socioeducativa de semiliberdade. Resulta daí que, por remissão à aplicação do dispositivo concernente à internação, o limite temporal da semiliberdade coincide com a data em que o menor infrator completar 21 anos (art. 120, § 2º).

[**HC 98.518**, rel. min. **Eros Grau**, j. 25-5-2010, 2ª T, *DJE* de 18-6-2010.]

= **RHC 105.198**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 23-11-2010, 2ª T, *DJE* de 14-12-2010

= **HC 90.129**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 10-4-2007, 1ª T, *DJ* de 18-5-2007

▪ A reiteração de práticas delituosas, inclusive quando observada a liberdade assistida, é conducente, segundo o disposto no art. 122, II, da Lei 8.069/1990, a atrair a medida socioeducativa de internação.

[**HC 99.175**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 4-5-2010, 1ª T, *DJE* de 28-5-2010.]

= **HC 107.712**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 13-12-2011, 1ª T, *DJE* de 14-2-2012

= **HC 106.509**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 15-2-2011, 1ª T, *DJE* de 4-3-2011

▪ Menor. Internação. Progressão para liberdade assistida. Pareceres favoráveis. Tanto quanto possível, há de adotar-se postura geradora de esperança na evolução do menor. A internação é medida extrema e deve ser substituída mormente quando a manifestação técnica e a jurídica — do fiscal da lei, Ministério Público — forem favoráveis.

[**HC 98.364**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 16-3-2010, 1ª T, *DJE* de 23-4-2010.]

▪ O princípio da insignificância é aplicável aos atos infracionais, desde que verificados os requisitos necessários para a configuração do delito de bagatela.

[**HC 98.381**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 20-10-2009, 1ª T, *DJE* de 20-11-2009.]

VIDE **HC 101.144**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 24-8-2010, 2ª T, *DJE* de 22-10-2010

▪ O ECA e a jurisprudência do STF consideram o ato infracional cometido mediante grave ameaça e violência a pessoa como sendo passível de aplicação da medida de internação. (...) Na espécie, a fundamentação da decisão proferida pelo juízo da Infância e da Juventude demonstra não ocorrer constrangimento ilegal, única hipótese que autorizaria a concessão da ordem, pois a internação imposta ao paciente, além de atender às garantias constitucionais da ampla defesa, do contraditório, do devido processo legal e da excepcionalidade, respeitou a condição peculiar de pessoa

em desenvolvimento ao destacar a gravidade do ato infracional e os elementos de prova que justificaram a opção do magistrado pela medida extrema.
[**HC 97.183**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 28-4-2009, 1ª T, *DJE* de 22-5-2009.]
= **HC 107.473**, rel. min. **Rosa Weber**, j. 11-12-2012, 1ª T, *DJE* de 28-2-2013

▪ É firme a jurisprudência do STF no sentido de que a prescrição das medidas socioeducativas segue as regras estabelecidas no CP aos agentes menores de 21 anos ao tempo do crime, ou seja, o prazo prescricional dos tipos penais previstos no CP é reduzido de metade quando aplicado aos atos infracionais praticados pela criança ou pelo adolescente.
[**HC 96.520**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 24-3-2009, 1ª T, *DJE* de 24-4-2009.]
VIDE **HC 96.631**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 20-10-2009, 1ª T, *DJE* de 20-11-2009

▪ Para a configuração do crime de corrupção de menor, previsto no art. 1º da Lei 2.252/1954, é desnecessária a comprovação da efetiva corrupção da vítima por se tratar de crime formal que tem como objeto jurídico a ser protegido a moralidade dos menores.
[**HC 92.014**, rel. p/ o ac. min. **Menezes Direito**, j. 2-9-2008, 1ª T, *DJE* de 21-11-2008.]
= **RHC 103.354**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 21-6-2011, 1ª T, *DJE* de 9-8-2011
= **RHC 107.623**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 26-4-2011, 2ª T, *DJE* de 25-5-2011

▪ Regime de semiliberdade. (...) Não se vislumbra qualquer contrariedade entre o novo Código Civil e o ECA relativamente ao limite de idade para aplicação de seus institutos. O ECA não menciona a maioridade civil como causa de extinção da medida socioeducativa imposta ao infrator: ali se contém apenas a afirmação de que suas normas podem ser aplicadas excepcionalmente às pessoas entre 18 e 21 anos de idade (art. 121, § 5º). Aplica-se, na espécie, o princípio da especialidade, segundo o qual se impõe o ECA, que é norma especial, e não o Código Civil ou o CP, diplomas nos quais se contêm normas de caráter geral. A proteção integral da criança ou adolescente é devida em função de sua faixa etária, porque o critério adotado pelo legislador foi o cronológico absoluto, pouco importando se, por qualquer motivo, adquiriu a capacidade civil, quando as medidas adotadas visam não apenas à responsabilização do interessado, mas ao seu aperfeiçoamento como membro da sociedade, a qual também pode legitimamente exigir a recomposição dos seus componentes, incluídos aí os menores.
[**HC 94.938**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 12-8-2008, 1ª T, *DJE* de 3-10-2008.]
= **HC 96.355**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 19-5-2009, 2ª T, *DJE* de 10-5-2013
= **HC 96.745**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 28-4-2009, 1ª T, *DJE* de 29-5-2009

▪ No caso, a internação preventiva dos pacientes extrapola, em muito, o prazo assinado pelo art. 108 do ECA. Ofensa à garantia da razoável duração do processo e ao amplo conjunto de direitos protetivos da juventude. Inteligência do inciso V do § 3º da CF.
[**HC 94.000**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 17-6-2008, 1ª T, *DJE* de 13-3-2009.]

▪ O ECA há de ser interpretado dando-se ênfase ao objetivo visado, ou seja, a proteção e a integração do menor no convívio familiar e comunitário, preservando-se-lhe, tanto quanto possível, a liberdade. (...) O ato de segregação, projetando-se no tempo medida de internação do menor, surge excepcional, somente se fazendo alicerçado uma vez atendidos os requisitos do art. 121 da Lei 8.069/1990, não cabendo a indeterminação de prazo.

[**HC 88.473**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 3-6-2008, 1ª T, *DJE* de 5-9-2008.]

≠ **HC 88.755**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 29-8-2006, 2ª T, *DJ* de 29-9-2006

▪ O instituto da prescrição não é incompatível com a natureza não penal das medidas socioeducativas. Jurisprudência pacífica no sentido da prescritibilidade das medidas de segurança, que também não têm natureza de pena, na estrita acepção do termo. Os casos de imprescritibilidade devem ser, apenas, aqueles expressamente previstos em lei. Se o ECA não estabelece a imprescritibilidade das medidas socioeducativas, devem elas se submeter à regra geral, como determina o art. 12 do CP. O transcurso do tempo, para um adolescente que está formando sua personalidade, produz efeitos muito mais profundos do que para pessoa já biologicamente madura, o que milita em favor da aplicabilidade do instituto da prescrição. O parâmetro adotado pelo STJ para o cálculo da prescrição foi o da pena máxima cominada em abstrato ao tipo penal correspondente ao ato infracional praticado pelo adolescente, combinado com a regra do art. 115 do CP, que reduz à metade o prazo prescricional quando o agente é menor de 21 anos à época dos fatos. Referida solução é a que se mostra mais adequada, por respeitar os princípios da separação de poderes e da reserva legal. A adoção de outros critérios, como a idade limite de 18 ou 21 anos e/ou os prazos não cabais previstos no ECA para duração inicial das medidas, além de criar um *tertium genus*, conduz a diferenças de tratamento entre pessoas em situações idênticas (no caso da idade máxima) e a distorções incompatíveis com nosso ordenamento jurídico (no caso dos prazos iniciais das medidas), deixando de considerar a gravidade em si do fato praticado, tal como considerada pelo legislador.

[**HC 88.788**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 22-4-2008, 2ª T, *DJE* de 27-6-2008.]

= **HC 107.200 MC**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 28-6-2011, 2ª T, *DJE* de 7-12-2011

▪ (...) a questão que ora se enfrenta diz respeito ao efeito da superveniência da maioridade penal do socioeducando no curso da medida socioeducativa que lhe foi imposta. É evidente que a aplicação do ECA estará sempre dependente da idade do agente no momento do fato (art. 104, parágrafo único). Contudo, afirmar que, atingindo a maioridade, a medida deve ser extinta é fazer *tabula rasa* do Estatuto. Isso porque esta seria inócua para aqueles que cometeram atos infracionais com mais de 17 anos. Com efeito, no limite, adotada a tese de defesa, poder-se-ia admitir medida socioeducativa com duração de apenas um dia, hipótese, *data venia*, incompatível com os seus objetivos. (...) A manutenção do infrator, maior de 18 e menor de 21 anos, sob o regime do ECA, em situações excepcionais, taxativamente

enumeradas, longe de afigurar-se ilegal, tem como escopo, exatamente, protegê-lo dos rigores das sanções de natureza penal, tendo em conta a sua inimputabilidade, e reintroduzi-lo paulatinamente na vida da comunidade. O juízo da Infância e Juventude, no caso sob exame, agiu corretamente ao determinar a progressão de regime do paciente, mantendo-o, todavia, nessa situação de semiliberdade, ainda que completados os 18 anos, em atenção ao que dispõe o art. 121 do ECA, bem assim aos princípios de brevidade, excepcionalidade e respeito à condição peculiar de pessoa em desenvolvimento, que regem o instituto da internação.
[**HC 90.129**, voto do rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 10-4-2007, 1ª T, *DJ* de 18-5-2007.]

▪ Embora não seja da competência desta Corte o conhecimento de *habeas corpus* impetrado contra a autoridade apontada como coatora, a gravidade e a urgência da situação, trazida ao STF às vésperas do recesso judiciário, autorizam o conhecimento, de ofício, do constrangimento alegado. O acórdão impugnado não atentou para a realidade do paciente, que, passados quase quatro anos desde o ato infracional julgado pelo Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, já respondeu, internado, por outros fatos mais graves e obteve direito à progressão das medidas. O paciente atualmente trabalha com carteira assinada e comparece assiduamente ao Serviço de Orientação Judiciária, revelando que seria gravemente prejudicial à sua evolução educacional e profissional o cumprimento de nova medida de internação, por ato infracional há tanto tempo praticado. Aplicabilidade, no caso, do art. 122, § 2º, do ECA. *Writ* não conhecido. Ordem concedida, de ofício, para declarar ilegal a aplicação da medida de internação, determinando sua substituição pela liberdade assistida, que vem se revelando adequada para o fim de acompanhar, auxiliar e orientar o adolescente.
[**HC 90.306**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 20-3-2007, 2ª T, *DJ* de 8-6-2007.]

▪ Está em harmonia com o princípio da tipicidade estrita das *fattispecie* que autorizam a aplicação de internação, por prazo indeterminado, a menor que praticou ato infracional mediante ameaça, emprego de arma e concurso de pessoas.
[**HC 88.755**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 29-8-2006, 2ª T, *DJ* de 29-9-2006.]

= **RHC 104.144**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 14-6-2011, 1ª T, *DJE* de 9-8-2011
= **HC 101.366**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 19-10-2010, 2ª T, *DJE* de 8-11-2010
≠ **HC 88.473**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 3-6-2008, 1ª T, *DJE* de 5-9-2008

▪ Compete à Justiça Federal processar e julgar os crimes cuja consumação se deu em território estrangeiro (art. 109, V, CF). O crime tipificado no art. 241 do ECA, consubstanciado na divulgação ou publicação, pela internet, de fotografias pornográficas ou de cenas de sexo explícito envolvendo crianças ou adolescentes, cujo acesso se deu além das fronteiras nacionais, atrai a competência da Justiça Federal para o seu processamento e julgamento.
[**HC 86.289**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 6-6-2006, 1ª T, *DJ* de 20-10-2006.]

= **RE 612.030 AgR**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 22-2-2011, 1ª T, *DJE* de 26-5-2011

▪ Não é lícito, sobretudo em processo de execução socioeducativa, substituir medida de semiliberdade, imposta em processo de conhecimento, por internação sem prazo determinado, à conta de novo ato infracional do adolescente.
[**HC 84.682**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 22-3-2005, 1ª T, *DJ* de 1º-7-2005.]

CRIME HEDIONDO

▪ Para efeito de progressão de regime no cumprimento de pena por crime hediondo, ou equiparado, o juízo da execução observará a inconstitucionalidade do art. 2º da Lei 8.072, de 25-7-1990, sem prejuízo de avaliar se o condenado preenche, ou não, os requisitos objetivos e subjetivos do benefício, podendo determinar, para tal fim, de modo fundamentado, a realização de exame criminológico.
[**Súmula Vinculante 26**.]
▪ Diante da revogação do art. 224 do CP pela Lei 12.015/2009, por força do princípio da *novatio legis in mellius* (CP, art. 2º, parágrafo único), é o caso de se decotar da pena o acréscimo indevidamente levado a efeito em razão do disposto no art. 9º da Lei 8.072/1990.
[**HC 111.246**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 11-12-2012, 1ª T, *DJE* de 18-3-2013.]
▪ Tráfico de entorpecentes. (...) Verifica-se que o delito foi praticado em 10-10-2009, já na vigência da Lei 11.464/2007, a qual instituiu a obrigatoriedade da imposição do regime inicialmente fechado aos crimes hediondos e assemelhados. Se a CF menciona que a lei regulará a individualização da pena, é natural que ela exista. Do mesmo modo, os critérios para a fixação do regime prisional inicial devem-se harmonizar com as garantias constitucionais, sendo necessário exigir-se sempre a fundamentação do regime imposto, ainda que se trate de crime hediondo ou equiparado. Na situação em análise, em que o paciente, condenado a cumprir pena de seis anos de reclusão, ostenta circunstâncias subjetivas favoráveis, o regime prisional, à luz do art. 33, § 2º, *b*, deve ser o semiaberto. Tais circunstâncias não elidem a possibilidade de o magistrado, em eventual apreciação das condições subjetivas desfavoráveis, vir a estabelecer regime prisional mais severo, desde que o faça em razão de elementos concretos e individualizados, aptos a demonstrar a necessidade de maior rigor da medida privativa de liberdade do indivíduo, nos termos do § 3º do art. 33 c/c o art. 59 do CP. Ordem concedida tão somente para remover o óbice constante do § 1º do art. 2º da Lei 8.072/1990, com a redação dada pela Lei 11.464/2007, o qual determina que "[a] pena por crime previsto neste artigo será cumprida inicialmente em regime fechado". Declaração incidental de inconstitucionalidade, com efeito *ex nunc*, da obrigatoriedade de fixação do regime fechado para início do cumprimento de pena decorrente da condenação por crime hediondo ou equiparado.
[**HC 111.840**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 27-6-2012, P, *DJE* de 17-12-2013.]

▪ (...) essa vedação apriorística de concessão de liberdade provisória (Lei 11.343/2006, art. 44) é incompatível com o princípio constitucional da presunção de inocência, do devido processo legal, entre outros. É que a Lei de Drogas, ao afastar a concessão da liberdade provisória de forma apriorística e genérica, retira do juiz competente a oportunidade de, no caso concreto, analisar os pressupostos da necessidade do cárcere cautelar, em inequívoca antecipação de pena, indo de encontro a diversos dispositivos constitucionais. (...) a segregação cautelar — mesmo nos crimes atinentes ao tráfico ilícito de entorpecentes — deve ser analisada tal quais as prisões decretadas nos casos dos demais delitos previstos no ordenamento jurídico, o que conduz à necessidade de serem apreciados os fundamentos da decisão que denegou a liberdade provisória ao ora paciente, no intuito de verificar se estão presentes os requisitos do art. 312 do CPP que rege a matéria. (...) Ante o exposto, declaro, *incidenter tantum*, a inconstitucionalidade da vedação à liberdade provisória imposta pelo art. 44 da Lei 11.343/2006.
[**HC 104.339**, voto do rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 10-5-2012, P, *DJE* de 6-12-2012.]

▪ Progressão de regime prisional. Fato anterior à Lei 11.464/2007. (...) A questão de direito versada nestes autos diz respeito à possibilidade (ou não) de progressão do regime de cumprimento da pena corporal imposta no período de vigência da redação originária do art. 2º, § 1º, da Lei 8.072/1990. O julgamento do STF em processos subjetivos, relacionados ao caso concreto, não alterou a vigência da regra contida no art. 2º, § 1º, da Lei 8.072/1990 (na sua redação original). Houve necessidade da edição da Lei 11.464/2007 para que houvesse a alteração da redação do dispositivo legal. Contudo, levando em conta que — considerada a orientação que passou a existir nesta Corte à luz do precedente no HC 82.959/SP — o sistema jurídico anterior à edição da lei de 2007 era mais benéfico ao condenado em matéria de requisito temporal (⅙ da pena), comparativamente ao sistema implantado pela Lei 11.464/2007 (⅖ ou ⅗, dependendo do caso), deve ser concedida em parte a ordem para que haja o exame do pedido de progressão do regime prisional do paciente, levando em conta o requisito temporal de ⅙ da pena fixada. (...) HC 94.025/SP, rel. min. Menezes Direito, Primeira Turma, *DJ* de 3-6-2008. Neste último julgado, ficou expressamente consignado que "relativamente aos crimes hediondos cometidos antes da vigência da Lei 11.464/2007, a progressão de regime carcerário deve observar o requisito temporal previsto nos arts. 33 do CP e 112 da LEP, aplicando-se, portanto, a lei mais benéfica". O art. 2º, § 1º, da Lei 8.072/1990 (na sua redação original) não pode ser utilizado como parâmetro de comparação com a Lei 11.464/2007, diante da sua declaração de inconstitucionalidade, ainda que no exercício do controle concreto, no julgamento do HC 82.959/SP (rel. min. Marco Aurélio). (...) concedeu-se a ordem para considerar possível a progressão do regime prisional desde que atendido o requisito temporal de cumprimento de ⅙ da pena, cabendo ao juiz da

execução da pena apreciar o pedido de progressão, inclusive quanto à presença dos demais requisitos, considerado o fator temporal acima indicado.

[**RHC 91.300**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 5-3-2009, P, *DJE* de 3-4-2009.]

= **RE 579.167**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 16-5-2013, P, *DJE* de 18-10-2013, RG

▪ (...) é constitucional o art. 2º, I, da Lei 8.072/1990, porque, nele, a menção ao indulto é meramente expletiva da proibição de graça aos condenados por crimes hediondos ditada pelo art. 5º, XLIII, da Constituição. Na Constituição, a graça individual e o indulto coletivo — que, ambos, tanto podem ser totais ou parciais, substantivando, nessa última hipótese, a comutação de pena — são modalidades do poder de graça do presidente da República (art. 84, XII) — que, no entanto, sofre a restrição do art. 5º, XLIII, para excluir a possibilidade de sua concessão, quando se trata de condenação por crime hediondo. Proibida a comutação de pena, na hipótese do crime hediondo, pela Constituição, é irrelevante que a vedação tenha sido omitida no Decreto 3.226/1999.

[**HC 84.312**, rel. min. **Sepúlveda Pertence**, j. 15-6-2004, 1ª T, *DJ* de 25-6-2004.]

= **HC 103.618**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 24-8-2010, 1ª T, *DJE* de 8-11-2010

= **HC 81.810**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 16-4-2009, P, *DJE* de 7-8-2009

VIDE **HC 95.830**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 9-6-2009, 2ª T, *DJE* de 26-6-2009

VIDE **RE 452.991**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 7-4-2009, 1ª T, *DJE* de 21-8-2009

▪ A Lei 8.072/1990, que dispõe sobre os crimes hediondos, atendeu ao comando constitucional. Considerou o tráfico ilícito de entorpecentes como insuscetível dos benefícios da anistia, graça e indulto (art. 2º, I). E, ainda, não possibilitou a concessão de fiança ou liberdade provisória (art. 2º, II). A jurisprudência do Tribunal reconhece a constitucionalidade desse artigo.

[**HC 80.886**, rel. min. **Nelson Jobim**, j. 22-5-2001, 2ª T, *DJ* de 14-6-2002.]

▪ Impõe-se o relaxamento da prisão cautelar, mesmo que se trate de procedimento instaurado pela suposta prática de crime hediondo, desde que se registre situação configuradora de excesso de prazo não imputável ao indiciado/acusado. A natureza da infração penal não pode restringir a aplicabilidade e a força normativa da regra inscrita no art. 5º, LXV, da Constituição da República, que dispõe, em caráter imperativo, que a prisão ilegal "será imediatamente relaxada" pela autoridade judiciária.

[**HC 80.379**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 18-12-2000, 2ª T, *DJ* de 25-5-2001.]

Nota: Os precedentes a seguir foram julgados com base na redação do CP anterior à Lei 11.106/2005 e à Lei 12.015/2009, que alterou o Título VI: "Dos Crimes contra a Dignidade Sexual".

▪ A circunstância de os crimes de estupro e atentado violento ao pudor serem praticados mediante violência presumida é irrelevante para descaracterizá-los como hediondos, que, como tais, impossibilitam a concessão de indulto.

[**HC 84.734**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 9-2-2010, 2ª T, *DJE* de 26-3-2010.]

= **HC 101.860**, rel. p/ o ac. min. **Dias Toffoli**, j. 5-4-2011, 1ª T, *DJE* de 17-5-2011

▪ Crime hediondo. Livramento condicional. Requisito objetivo não satisfeito. (...) Não há sustentação jurídica nos argumentos apresentados pelo impetrante para assegurar a concessão do benefício de livramento condicional ao paciente, pois não satisfeito o requisito objetivo de cumprimento de ⅔ da pena imposta.
[**HC 90.706**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 6-3-2007, 1ª T, *DJ* de 23-3-2007.]
= **HC 96.260**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 8-9-2009, 2ª T, *DJE* de 2-10-2009

▪ Pena. Regime de cumprimento. Progressão. Razão de ser. A progressão no regime de cumprimento da pena, nas espécies fechado, semiaberto e aberto, tem como razão maior a ressocialização do preso que, mais dia ou menos dia, voltará ao convívio social. Pena. Crimes hediondos. Regime de cumprimento. Óbice. Art. 2º, § 1º, da Lei 8.072/1990. Inconstitucionalidade. Evolução jurisprudencial. Conflita com a garantia da individualização da pena — art. 5º, XLVI, da CF — a imposição, mediante norma, do cumprimento da pena em regime integralmente fechado. Nova inteligência do princípio da individualização da pena, em evolução jurisprudencial, assentada a inconstitucionalidade do art. 2º, § 1º, da Lei 8.072/1990.
[**HC 82.959**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 23-2-2006, P, *DJ* de 1-9-2006.]
= **HC 88.052**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 4-4-2006, 2ª T, *DJ* de 28-4-2006

▪ Os delitos de estupro e de atentado violento ao pudor, ainda que em sua forma simples, configuram modalidades de crime hediondo, sendo irrelevante — para efeito de incidência das restrições fundadas na Constituição da República (art. 5º, XLIII) e na Lei 8.072/1990 (art. 2º) — que a prática de qualquer desses ilícitos penais tenha causado, ou não, lesões corporais de natureza grave ou morte, que traduzem, nesse contexto, resultados qualificadores do tipo penal, não constituindo, por isso mesmo, elementos essenciais e necessários ao reconhecimento do caráter hediondo de tais infrações delituosas.
[**HC 82.235**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 24-9-2002, 2ª T, *DJ* de 28-2-2003.]
= **HC 101.860**, rel. p/ o ac. min. **Dias Toffoli**, j. 5-4-2011, 1ª T, *DJE* de 17-5-2011
= **HC 106.668**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 1º-3-2011, 2ª T, *DJE* de 10-6-2011

CRIMES DE RESPONSABILIDADE

▪ A extinção do mandato do prefeito não impede a instauração de processo pela prática dos crimes previstos no art. 1º do DL 201/1967.
[**Súmula 703**.]

▪ A competência do Tribunal de Justiça para julgar prefeitos restringe-se aos crimes de competência da Justiça comum estadual; nos demais casos, a competência originária caberá ao respectivo tribunal de segundo grau.
[**Súmula 702**.]

▪ Crime definido no art. 1º, XIII, do DL 201/1967. Nomeação de servidor que

contrariou disposição de lei municipal. Alegação de erro quanto à ilicitude do fato. (...) *In casu*, o erro sobre a ilicitude do comportamento teria sido determinado por terceiros, agentes administrativos que, pelos atos que praticaram previamente à assinatura das nomeações ilegais pelo prefeito, induziram o réu em erro, consoante configuração doutrinária exposta. A dúvida razoável quanto à ocorrência de erro de ilicitude, reforçada pelas circunstâncias fáticas e pela situação pessoal do autor, demonstrada nos autos, confere verossimilhança à tese defensiva e não afastada por outros elementos de prova, que indicassem a consciência da atuação ilícita. Com efeito, as manifestações prévias da Secretaria de Administração, do presidente da CONURB [Companhia de Desenvolvimento e Urbanização de Joinville] e da Procuradoria-Geral do Município induziram o acusado a uma incorreta representação da realidade, tese que ganha substância em razão da quantidade de nomeações assinadas simultaneamente e da ausência de indícios de que ele tenha agido em união de desígnios com aqueles agentes públicos, ou de que ao menos conhecesse os servidores nomeados, a comprovar o dolo de praticar crime de responsabilidade contra a administração pública municipal. A eventual negligência que se depreende dos autos distancia-se do dolo de praticar crime de responsabilidade contra a administração pública municipal.

[**AP 595**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 25-11-2014, 1ª T, *DJE* de 10-2-2015.]

▪ A apropriação indébita previdenciária (art. 168-A do CP) prevalece sobre o tipo previsto no art. 1º, XIV, do DL 201/1967, quando a hipótese versa descumprimento de lei municipal atinente a recolhimento a autarquia previdenciária.

[**AP 450**, rel. min. **Teori Zavascki**, j. 18-11-2014, 2ª T, *DJE* de 11-2-2015.]

▪ *In casu*, a denúncia imputa ao réu a suposta prática do crime tipificado no art. 1º, I, do DL 201/1967, em continuidade delitiva (...). A prática dos atos reputados ilícitos pelo denunciado posteriormente à decisão do Tribunal de Contas competente, que concluiu pela irregularidade, é suficiente para denotar, ao menos em sede de cognição sumária, o dolo do agente. (...) A denúncia que se reveste de justa causa impõe seja admitida em razão da suposta prática, pelo acusado, de forma consciente e voluntária, de desvio de rendas públicas, *in casu*, em proveito da empresa (...), fato esse que se amolda ao delito previsto no art. 1º, I, do DL 201/1967 (...).

[**Inq 2.588**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 25-4-2013, P, *DJE* de 17-5-2013.]

▪ No peculato de uso, previsto no inciso II do art. 1º do DL 201/1967, o sujeito ativo do crime utiliza-se, ilicitamente, de bens, rendas ou serviços públicos, em seu proveito ou de terceiros, agente público ou não. Não se pode falar em peculato de uso quando versar sobre dinheiro, ou seja, coisa fungível. Se o funcionário usar dinheiro que tem sob sua guarda para seu próprio benefício, pratica o delito de peculato.

[**Inq 3.108**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 15-12-2011, P, *DJE* de 22-3-2012.]

▪ A acusação contra prefeito municipal de ter aberto, por meio de decretos, créditos adicionais sem a existência das correspondentes receitas excedentes, o que, em tese,

revelaria o crime objeto do art. 1º, XVII, do DL 201/1967, deve trazer em seu bojo as datas em que tais atos foram assinados pelo chefe do Executivo ou publicados no Diário Oficial. Em se tratando do delito do art. 1º, XVII, do DL 201/1967, não é suficiente, para fins do art. 41 do CPP, a menção apenas ao exercício financeiro em que os ilícitos penais, em tese, teriam se materializado.
[**Inq 3.038**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 10-11-2011, P, *DJE* de 6-2-2012.]

▪ (...) o paciente, prefeito municipal, foi denunciado pela suposta prática do crime de responsabilidade descrito no art. 1º, II, do DL 201/1967, por ceder, para uso indevido de vereador de sua base de sustentação, veículo do Município, que restou sinistrado, causando considerável prejuízo ao erário. (...) A ausência de denúncia de suposto coautor, matéria inerente à prova, não revela *prima facie* violação do princípio da indisponibilidade da ação penal. O princípio da indisponibilidade da ação penal não se aplica na hipótese de crime próprio, por isso que "o sujeito ativo do crime de responsabilidade é o prefeito ou quem, em virtude de substituição, nomeação ou indicação, esteja no exercício das funções de chefe do Executivo municipal. Os delitos referidos no art. 1º do DL 201/1967 só podem ser cometidos por prefeito, em razão do exercício do cargo ou por quem, temporária ou definitivamente, lhe faça as vezes. Assim, o presidente da Câmara Municipal, ou os vereadores, ou qualquer servidor do Município não podem ser sujeito ativo de nenhum daqueles crimes, a não ser como copartícipe" (SILVA, Franco Alberto da; STOCCO, Rui (Coord.). *Leis penais especiais e sua interpretação jurisprudencial*. 7. ed. rev., atual. e amp. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002, p. 2690).
[**RHC 107.675**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 27-9-2011, 1ª T, *DJE* de 11-11-2011.]

▪ (...) ressalto que, em casos análogos, esta Suprema Corte tem reconhecido que a existência de leis municipais autorizando a contratação temporária de agentes públicos, para atender a necessidade de excepcional interesse público, afasta a tipicidade da conduta referente ao art. 1º, XIII, do DL 201/1967, que exige a nomeação, admissão ou designação de servidor contra expressa disposição de lei. (...) Nem se diga, como se colhe do acórdão proferido pelo STJ, que a superveniência da Lei 8.745/1993, de cunho mais restritivo (por não prever a hipótese de contratação de guarda municipal), tem o condão de afastar a atipicidade da conduta imputada ao paciente. É que tenho para mim que esta lei, *data venia*, regulamenta a contratação por tempo determinado para atender a necessidade temporária de excepcional interesse público na órbita federal, não havendo que se cogitar, portanto, da sua incidência em âmbito estadual ou municipal. (...) A conjugação do disposto nos arts. 30, I, e 37, IX, ambos da CF, só corrobora o que venho expor. Se, por um lado, o art. 37, IX, dispõe que "a lei estabelecerá os casos de contratação por tempo determinado para atender a necessidade temporária de excepcional interesse público", o art. 30, I, por sua vez, assenta que compete aos Municípios "legislar sobre assuntos de interesse local".
[**HC 104.078**, voto do rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 7-6-2011, 2ª T, *DJE* de 5-8-2011.]

▪ Art. 1º do DL 201/1967. Alegado superfaturamento de equipamentos hospitalares. Valor contratado menor que o orçado pelo Ministério de Estado da Saúde. Controvérsia quanto ao preço. Ex-prefeita denunciada pelo fato de ser mera ordenadora de despesas e executora do objeto conveniado. Ausência de justa causa. Responsabilidade objetiva incabível no direito penal, decorrente do fato de a investigada ser ordenadora de despesas do Município e ter praticado atos administrativos meramente formais.

[**Inq 2.664**, rel. p/ o ac. min. **Gilmar Mendes**, j. 6-5-2010, P, *DJE* de 23-2-2011.]

▪ A incidência da norma que se extrai do inciso II do art. 1º do DL 201/1967 depende da presença de um claro elemento subjetivo do agente político: a vontade livre e consciente (dolo) de lesar o erário. Pois é assim que se garante a necessária distinção entre atos próprios do cotidiano político-administrativo e atos que revelam o cometimento de ilícitos penais. No caso, o órgão ministerial público não se desincumbiu do seu dever processual de demonstrar, minimamente que fosse, a vontade livre e consciente do agente em lesar o erário. Ausência de demonstração do dolo específico do delito que impossibilita o recebimento da denúncia, por falta de tipicidade da conduta do agente denunciado (inciso III do art. 395 do CPP).

[**Inq 2.646**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 25-2-2010, P, *DJE* de 13-8-2010.]

= **AP 416**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 8-3-2012, P, *DJE* de 18-6-2012

= **AP 372**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 16-12-2010, P, *DJE* de 4-4-2011

▪ (...) nos exatos termos do § 6º do art. 100 da CF, o crime de responsabilidade somente pode ser praticado por presidente de tribunal, não podendo a pessoa do desembargador que antes desempenhara as funções correspondentes, portanto, sofrer as sanções dispostas no art. 2º da Lei dos Crimes de Responsabilidade por expressa determinação legal, contida em seu próprio art. 42, já transcrito, nisso se considerando haver deixado definitivamente o cargo (de presidente) antes do recebimento da denúncia, como no caso concreto.

[**HC 87.817**, voto do rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 17-11-2009, 2ª T, *DJE* de 9-4-2010.]

▪ A acusação ministerial pública carece de elementos mínimos necessários para a condenação do parlamentar pelo crime de responsabilidade. Os depoimentos judicialmente colhidos não evidenciaram ordem pessoal do prefeito de não autuação dos veículos oficiais do Município de Santa Cruz do Sul/RS. A mera subordinação hierárquica dos secretários municipais não pode significar a automática responsabilização criminal do prefeito. Noutros termos: não se pode presumir a responsabilidade criminal do prefeito simplesmente com apoio na indicação de terceiros — por um "ouvir dizer" das testemunhas —; sabido que o nosso sistema jurídico penal não admite a culpa por presunção. O crime do inciso XIV do art. 1º do DL 201/1967 é delito de mão própria. Logo, somente é passível de cometimento pelo prefeito mesmo (unipessoalmente, portanto) ou, quando muito, em coautoria com ele. Ausência de comprovação do vínculo subjetivo, ou psicológico, entre o

prefeito e a secretária de transportes para a caracterização do concurso de pessoas, de que trata o art. 29 do CP.
[**AP 447**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 18-2-2009, P, *DJE* de 29-5-2009.]

▪ Aprovação de contas e responsabilidade penal: a aprovação pela Câmara Municipal de contas de prefeito não elide a responsabilidade deste por atos de gestão.
[**Inq 1.070**, rel. min. **Sepúlveda Pertence**, j. 24-11-2004, P, *DJ* de 1º-7-2005.]

▪ A responsabilidade dos governantes tipifica-se como uma das pedras angulares essenciais à configuração mesma da ideia republicana (*RTJ* 162/462-464). A consagração do princípio da responsabilidade do chefe do Poder Executivo, além de refletir uma conquista básica do regime democrático, constitui consequência necessária da forma republicana de governo adotada pela CF. O princípio republicano exprime, a partir da ideia central que lhe é subjacente, o dogma de que todos os agentes públicos, os governadores de Estado e do Distrito Federal, em particular, são igualmente responsáveis perante a lei. Responsabilidade penal do governador do Estado. Os governadores de Estado, que dispõem de prerrogativa de foro *ratione muneris*, perante o STJ (...) estão sujeitos, uma vez obtida a necessária licença da respectiva Assembleia Legislativa (*RTJ* 151/978-979 — *RTJ* 158/280 — *RTJ* 170/40-41 — *Lex Jurisprudência do STF* 210/24-26), a processo penal condenatório, ainda que as infrações penais a eles imputadas sejam estranhas ao exercício das funções governamentais.
[**HC 80.511**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 21-8-2001, 2ª T, *DJ* de 14-9-2001.]

▪ Os crimes denominados de responsabilidade, tipificados no art. 1º do DL 201, de 1967, são crimes comuns, que deverão ser julgados pelo Poder Judiciário, independente do pronunciamento da Câmara de Vereadores (art. 1º), são de ação pública e punidos com pena de reclusão e de detenção (art. 1º, § 1º) e o processo é o comum, do CPP, com pequenas modificações (art. 2º). No art. 4º, o DL 201, de 1967, cuida das infrações político-administrativas dos prefeitos, sujeitos ao julgamento pela Câmara de Vereadores e sancionadas com a cassação do mandato. Essas infrações é que podem, na tradição do direito brasileiro, ser denominadas crimes de responsabilidade.
[**HC 70.671**, rel. min. **Carlos Velloso**, j. 13-4-1994, P, *DJ* de 19-5-1995.]

= **AP 441**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 8-3-2012, P, *DJE* de 8-6-2012

▪ DL 201/1967. Validade. Súmula 496/STF. (...) O DL 201 teve sua subsistência garantida pela Carta de 1967-1969 e não é incompatível com a Constituição de 1988.
[**HC 69.850**, rel. min. **Francisco Rezek**, j. 9-2-1994, P, *DJ* de 27-5-1994.]

= **RHC 107.675**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 27-9-2011, 1ª T, *DJE* de 11-11-2011

DROGAS

▪ Salvo ocorrência de tráfico com o exterior, quando, então, a competência será da Justiça Federal, compete à justiça dos Estados o processo e o julgamento dos crimes relativos a entorpecentes.
[**Súmula 522**.]

▪ A jurisprudência consolidada do STF não admite que a quantidade de droga seja valorada negativamente na primeira e na terceira fases da dosimetria da pena, o que caracteriza indevido *bis in idem*. (...) De modo análogo, a personalidade do agente não pode ser valorada negativamente na primeira ou na terceira fases da fixação da pena, sob pena de duplo agravamento.
[**RHC 128.726**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 25-8-2015, 2ª T, *DJE* de 14-9-2015.]
VIDE **HC 112.776**, rel. min. **Teori Zavascki**, j. 19-12-2013, P, *DJE* de 30-10-2014

▪ Os arts. 33, § 1º, I, e 34 da Lei de Drogas — que visam proteger a saúde pública, com a ameaça de produção de drogas — tipificam condutas que podem ser consideradas mero ato preparatório. Assim, evidenciado, no mesmo contexto fático, o intento de traficância do agente (cocaína), utilizando aparelhos e insumos somente para esse fim, todo e qualquer ato relacionado a sua produção deve ser considerado ato preparatório do delito de tráfico previsto no art. 33, *caput*, da Lei 11.343/2006. Aplica-se, pois, o princípio da consunção, que se consubstancia na absorção do delito-meio (objetos ligados à fabricação) pelo delito-fim (comercialização de drogas).
[**HC 109.708**, rel. min. **Teori Zavascki**, j. 23-6-2015, 2ª T, *DJE* de 3-8-2015.]

▪ O delito previsto no art. 33 da Lei de Drogas (Lei 11.343/2006) é clássico exemplo de crime de ação múltipla. Assim, caso o agente, no mesmo contexto fático e sucessivamente, pratique mais de uma ação típica, responderá por crime único, por força do princípio da alternatividade. Porém, caso os contextos de fato sejam diversos, hão de incidir as regras do concurso de crimes.
[**RHC 106.267**, rel. min. **Teori Zavascki**, j. 2-6-2015, 2ª T, *DJE* de 16-6-2015.]

▪ É possível que o juiz fixe o regime inicial fechado e afaste a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos com base na quantidade e na natureza do entorpecente apreendido.
[**RHC 125.077 AgR**, rel. min. **Roberto Barroso**, j. 10-2-2015, 1ª T, *DJE* de 4-3-2015.]

▪ O verbo núcleo do tipo previsto no art. 35 da Lei 11.343/2006 é associar-se. Portanto, a caracterização da associação para o tráfico de drogas depende da demonstração do vínculo de estabilidade entre duas ou mais pessoas, não sendo suficiente a união ocasional e episódica. Não se pode transformar o crime de associação, que é um delito contra a paz pública — capaz de expor a risco o bem jurídico tutelado —, em um concurso de agentes.
[**HC 124.164**, rel. min. **Teori Zavascki**, j. 11-11-2014, 2ª T, *DJE* de 24-11-2014.]

▪ (...) Tráfico transnacional de drogas. Art. 33, *caput*, c/c o art. 40, I, da Lei 11.343/2006. (...) Descabe afastar a incidência da causa de diminuição de pena do art. 33, § 4º, da Lei 11.343/2006 com base em mera conjectura ou ilação de que o réu integre organização criminosa. O exercício da função de "mula", embora indispensável para o tráfico internacional, não traduz, por si só, adesão, em caráter estável e permanente, à estrutura de organização criminosa, até porque esse recrutamento pode ter por finalidade um único transporte de droga.

[**RHC 123.119**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 7-10-2014, 1ª T, *DJE* de 17-11-2014.]

VIDE **HC 101.265**, rel. p/ o ac. min. **Joaquim Barbosa**, voto do min. **Gilmar Mendes**, j. 10- 4-2012, 2ª T, *DJE* de 6-8-2012

▪ Pacientes condenados pelo delito do art. 290, *caput* e § 1º, do CPM. Nulidade da condenação. Ausência do auto de apreensão do entorpecente. Prescindibilidade. Condenação embasada por outras provas idôneas. Ordem denegada.

[**HC 122.303,** rel. min. **Teori Zavascki**, j. 3-6-2014, 2ª T, *DJE* de 23-6-2014.]

= **HC 122.436**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 23-9-2014, 1ª T, *DJE* de 10-11-2014

▪ O indeferimento de indulto à paciente, condenada por tráfico de drogas cometido após a vigência das Leis 8.072/1990, 8.930/1994, 9.695/1998, 11.464/2007 e 12.015/2009, está alinhado com a jurisprudência do Tribunal.

[**HC 119.578**, rel. min. **Roberto Barroso**, j. 4-2-2014, 1ª T, *DJE* de 19-2-2014.]

= **HC 118.213**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 6-5-2014, 2ª T, *DJE* de 4-8-2014

▪ Segundo o art. 42 da Lei 11.343/2006, "o juiz, na fixação das penas, considerará, com preponderância sobre o previsto no art. 59 do CP, a natureza e a quantidade da substância ou do produto, a personalidade e a conduta social do agente". Configura ilegítimo *bis in idem* considerar a natureza e a quantidade da substância ou do produto para fixar a pena base (primeira etapa) e, simultaneamente, para a escolha da fração de redução a ser imposta na terceira etapa da dosimetria (§ 4º do art. 33 da Lei 11.343/2006). Todavia, nada impede que essa circunstância seja considerada para incidir, alternativamente, na primeira etapa (pena-base) ou na terceira (fração de redução). Essa opção permitirá ao juiz aplicar mais adequadamente o princípio da individualização da pena (art. 5º, XLVI, da CF) em cada caso concreto.

[**HC 112.776**, rel. min. **Teori Zavascki**, j. 19-12-2013, P, *DJE* de 30-10-2014.]

= **ARE 666.334 RG**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 3-4-2014, P, *DJE* de 6-6-2014, RG

VIDE **RHC 128.726**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 25-8-2015, 2ª T, *DJE* de 14-9-2015

▪ A causa especial de diminuição de pena do art. 33, § 4º, da Lei 11.343/2006 não pode ser indeferida exclusivamente com base em ato infracional informado pelo paciente em seu interrogatório.

[**HC 114.747**, rel. min. **Roberto Barroso**, j. 10-12-2013, 1ª T, *DJE* de 20-2-2014.]

VIDE **RHC 117.706**, rel. p/ o ac. min. **Roberto Barroso**, j. 22-10-2013, 1ª T, *DJE* de 19-11-2013

VIDE **HC 98.803**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 18-8-2009, 2ª T, *DJE* de 11-9-2009

▪ Tráfico de drogas. (...) A aplicação da causa de aumento de pena prevista no

inciso VI do art. 40 da Lei 11.343/2006 pressupõe o envolvimento de criança ou de adolescente na empreitada criminosa. A jurisprudência deste STF firmou o posicionamento no sentido de que o reconhecimento da menoridade, para efeitos penais, é verificada por meio da certidão de nascimento.
[**RHC 119.649**, rel. min. **Rosa Weber**, j. 3-12-2013, 1ª T, *DJE* de 17-12-2013.]

▪ Para configuração da majorante da transnacionalidade prevista no art. 40, I, da Lei 11.343/2006, basta que existam elementos concretos aptos a demonstrar que o agente pretendia disseminar a droga no exterior, sendo dispensável ultrapassar as fronteiras que dividem as nações.
[**HC 108.716**, rel. min. **Teori Zavascki**, j. 5-11-2013, 2ª T, *DJE* de 21-11-2013.]

VIDE **HC 99.452**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 21-9-2010, 2ª T, *DJE* de 8-10-2010

▪ A causa especial de diminuição de pena do art. 33, § 4º, da Lei 11.343/2006 não pode ser indeferida exclusivamente com base em maus antecedentes informados pelo réu em seu interrogatório.
[**RHC 117.706**, rel. p/ o ac. min. **Roberto Barroso**, j. 22-10-2013, 1ª T, *DJE* de 19-11-2013.]

VIDE **RHC 114.747**, rel. min. **Roberto Barroso**, j. 10-12-2013, 1ª T, *DJE* de 20-2-2014

▪ O tráfico de drogas nas imediações de estabelecimentos de ensino é suficiente para incidência da causa de aumento de pena prevista no art. 40, III, da Lei 11.343/2006, independente de os agentes visarem ou não aos frequentadores daquele local.
[**HC 116.929**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 15-10-2013, 1ª T, *DJE* de 4-11-2013.]

▪ Cabe ao Ministério Público comprovar a imputação, contrariando o princípio da não culpabilidade a inversão a ponto de concluir-se pelo tráfico de entorpecentes em razão de o acusado não haver feito prova da versão segundo a qual a substância se destinava ao uso próprio e de grupo de amigos que se cotizaram para a aquisição.
[**HC 107.448**, rel. p/ o ac. min. **Marco Aurélio**, j. 18-6-2013, P, *DJE* de 4-10-2013.]

▪ Pena. Regime de cumprimento. Tráfico de entorpecentes. Causa de diminuição. Recurso especial. Regime fechado. Enquadrada a situação do acusado no disposto no § 4º do art. 33 da Lei 11.343/2006, dá-se, observado o patamar versado no art. 33 do CP, o regime semiaberto, sendo irrelevante o fato de as circunstâncias judiciais terem se mostrado negativas, ficando a pena-base acima do mínimo previsto para o tipo.
[**HC 112.159**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 18-12-2012, 1ª T, *DJE* de 18-2-2013.]

▪ Paciente processada pelo delito de associação para o tráfico sob a égide da Lei 11.343/2006. Pedido de novo interrogatório ao final da instrução processual. Art. 400 do CPP. Impossibilidade. Princípio da especialidade. Ato praticado conforme a lei vigente à época. (...) Se a paciente foi processada pela prática do delito de associação para o tráfico, sob a égide da Lei 11.343/2006, o procedimento a ser adotado é o especial, estabelecido nos arts. 54 a 59 do referido diploma legal. O art. 57 da Lei de Drogas dispõe que o interrogatório ocorrerá em momento anterior à oitiva das testemunhas, diferentemente do que prevê o art. 400 do CPP. O princípio

processual do *tempus regit actum* impõe a aplicação da lei vigente à época em que o ato processual deve ser praticado, como ocorreu, não havendo razão jurídica para se renovar o interrogatório da ré, como último ato da instrução.
[**HC 113.625**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 11-12-2012, 2ª T, *DJE* de 1º-2-2013.]

▪ Revela-se possível (...) a imposição de regime inicial fechado em condenações por tráfico de entorpecentes, mesmo para o cumprimento de pena inferior a oito anos, desde que desfavoráveis as circunstâncias judiciais elencadas no art. 59 do CP.
[**HC 104.827**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 6-11-2012, 1ª T, *DJE* de 6-2-2013.]

▪ A minorante do art. 33, § 4º, da Lei 11.343/2006 não retirou o caráter hediondo do crime de tráfico de entorpecentes, limitando-se, por critérios de razoabilidade e proporcionalidade, a abrandar a pena do pequeno e eventual traficante, em contrapartida com o grande e contumaz traficante, ao qual a Lei de Drogas conferiu punição mais rigorosa que a prevista na lei anterior. O reconhecimento da progressão de regime após o cumprimento de ⅙ da pena, pelo afastamento da hediondez do crime, desprezando-se as frações de ⅖, se primário, e de ⅗, se reincidente, previstas na Lei de Drogas, constituirá incentivo a que as pessoas cada vez mais se aventurem no tráfico, ante o ínfimo tempo em que permanecerão presas.
[**HC 114.452 AgR**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 16-10-2012, 1ª T, *DJE* de 8-11-2012.]
= **HC 118.577**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 5-11-2013, 2ª T, *DJE* de 21-11-2013
VIDE **HC 119.578**, rel. min. **Roberto Barroso**, j. 4-2-2014, 1ª T, *DJE* de 19-2-2014

▪ A causa de diminuição de pena prevista no art. 33, § 4º, da Lei 11.343/2006 está vinculada à adequação dos requisitos definidos no mencionado dispositivo; inocorrência por terem as instâncias ordinárias definido a reincidência do paciente e seus maus antecedentes.
[**HC 110.438**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 25-9-2012, 2ª T, *DJE* de 22-2-2013.]

▪ Para que seja denegada a aplicação da causa especial de diminuição de pena prevista no § 4º do art. 33 da Lei 11.343/2006, é necessário que o julgador, fundado em elementos concretos, demonstre que não estão preenchidos os requisitos elencados na lei, o que não ocorreu no caso sob exame.
[**HC 112.647**, voto do rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 18-9-2012, 2ª T, *DJE* de 14-11-2012.]

▪ O art. 40, I, da Lei 11.343/2006 foi apreciado e o patamar da majoração da pena previsto reduzido de ⅓ para ⅙, considerando-se que a forma de acondicionamento do entorpecente e o itinerário do paciente para a entrega da droga são inerentes ao delito de tráfico internacional. Inexistência de *bis in idem*. Consumação do delito de tráfico internacional: ocorrência independente do itinerário a ser percorrido para a entrega do entorpecente, bastante o início do ato de transportar. (...) Não há falar em *bis in idem*, sendo possível a utilização do percurso da droga para definir o percentual da causa de diminuição do § 4º da Lei 11.343/2006.
[**HC 110.509**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 18-9-2012, 2ª T, *DJE* de 3-10-2012.]

▪ A dosimetria da pena é matéria sujeita a certa discricionariedade judicial. O CP não estabelece rígidos esquemas matemáticos ou regras absolutamente objetivas para a fixação da pena. Cabe às instâncias ordinárias, mais próximas dos fatos e das provas, fixar as penas. Às Cortes superiores, no exame da dosimetria das penas em grau recursal, compete apenas o controle da legalidade e da constitucionalidade dos critérios empregados, com a correção de eventuais discrepâncias, se gritantes e arbitrárias, nas frações de aumento ou diminuição adotadas pelas instâncias anteriores. Pertinente à dosimetria da pena, encontra-se a aplicação da causa de diminuição da pena objeto do § 4º do art. 33 da Lei 11.343/2006. Cabe às instâncias inferiores decidir sobre a aplicação ou não do benefício e, se aplicável, a fração pertinente, não se mostrando hábil o *habeas corpus* para revisão, salvo se presente manifesta ilegalidade ou arbitrariedade.

[**RHC 107.860**, rel. min. **Rosa Weber**, j. 11-9-2012, 1ª T, *DJE* de 25-9-2012.]

= **HC 107.258**, rel. min. **Teori Zavascki**, j. 18-2-2014, 2ª T, *DJE* de 6-3-2014

▪ Na condenação por crime de tráfico de entorpecente, a quantidade da droga posta à venda justifica majoração da pena-base, não, porém, quando em aberta desproporcionalidade, caso em que pode remediá-la o uso de *habeas corpus*.

[**HC 113.724**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 21-8-2012, 2ª T, *DJE* de 4-9-2012.]

▪ Vigora no direito brasileiro e no direito contemporâneo em geral o princípio da persuasão racional ou do livre convencimento motivado. A condenação por tráfico de drogas e por associação para o tráfico de drogas prescinde da efetiva apreensão de entorpecentes na posse de um acusado específico, cuja responsabilidade pode ser definida racionalmente, a despeito de apreendida a droga na posse de terceiro, com base no contexto probatório, a autorizar o provimento condenatório.

[**RHC 103.736**, rel. min. **Rosa Weber**, j. 26-6-2012, 1ª T, *DJE* de 15-8-2012.]

▪ O inciso III do art. 40 da Lei 11.343/2006 visa a punir com maior rigor a comercialização de drogas em determinados locais, como escolas, hospitais, teatros e unidades de tratamento de dependentes, entre outros. Pela inserção da expressão "transporte público" nesse mesmo dispositivo, evidencia-se que a referência há de ser interpretada na mesma perspectiva, vale dizer, no sentido de que a comercialização da droga em transporte público deve ser apenada com mais rigor. Logo, a mera utilização de transporte público para o carregamento da droga não leva à aplicação da causa de aumento do inciso III do art. 40 da Lei 11.343/2006.

[**HC 109.538**, rel. p/ o ac. min. **Rosa Weber**, j. 15-5-2012, 1ª T, *DJE* de 26-10-2012.]

≠ **HC 109.411**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 11-10-2011, 1ª T, *DJE* de 26-10-2011

▪ (...) essa vedação apriorística de concessão de liberdade provisória (Lei 11.343/2006, art. 44) é incompatível com o princípio constitucional da presunção de inocência, do devido processo legal, entre outros. É que a Lei de Drogas, ao afastar a concessão da liberdade provisória de forma apriorística e genérica, retira do juiz competente a oportunidade de, no caso concreto, analisar os pressupostos da ne-

cessidade do cárcere cautelar, em inequívoca antecipação de pena, indo de encontro a diversos dispositivos constitucionais. (...) a segregação cautelar — mesmo nos crimes atinentes ao tráfico ilícito de entorpecentes — deve ser analisada tal quais as prisões decretadas nos casos dos demais delitos previstos no ordenamento jurídico, o que conduz à necessidade de serem apreciados os fundamentos da decisão que denegou a liberdade provisória ao ora paciente, no intuito de verificar se estão presentes os requisitos do art. 312 do CPP que rege a matéria. (...) Ante o exposto, declaro, *incidenter tantum*, a inconstitucionalidade da vedação à liberdade provisória imposta pelo art. 44 da Lei 11.343/2006.

[**HC 104.339**, voto do rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 10-5-2012, P, *DJE* de 6-12-2012.]

▪ Tráfico de entorpecentes (art. 12 da Lei 6.368/1976). (...) A aplicação da lei mais favorável, vale dizer, a Lei 6.368/1976, sem a minorante do § 4º do art. 33 da Lei 11.343/2006, ou a novel Lei de Entorpecentes, com a minorante do § 4º de seu art. 33, atende ao princípio da retroatividade da lei benéfica, prevista no art. 5º, XL, da CF, desde que aplicada em sua integralidade.

[**HC 107.583**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 17-4-2012, 1ª T, *DJE* de 1º-6-2012.]

▪ (...) a "mula", de fato, integra a organização criminosa "na medida em que seu trabalho é uma condição *sine qua non* para a narcotraficância internacional". Pressupondo, assim, que toda organização criminosa estrutura-se a partir de uma divisão de tarefas que objetiva um fim comum, é inegável que esta tarefa — de transporte — está inserida nesse contexto como essencial. E, em princípio, diferentemente da referência à "atividade criminosa" em que o legislador exigiu "dedicação", ou seja habitualidade, reiteração de condutas, tal condição não é essencial no caso do "integrar organização criminosa". Aliás, se assim fosse, desnecessário o próprio requisito, pois já contido na "atividade criminosa". Além disso, não me parece verdadeiro pressupor que o legislador intencionou com a regra dispensar tratamento menos rigoroso ao "traficante mula" ou, ainda, aos outros com "participação de menor importância" e não diretamente ligados ao núcleo da organização. Se essa fosse a intenção, certamente consubstanciaria uma elementar do tipo. Teríamos, então, um tipo penal derivado.

[**HC 101.265**, rel. p/ o ac. min. **Joaquim Barbosa**, voto do min. **Gilmar Mendes**, j. 10-4-2012, 2ª T, *DJE* de 6-8-2012.]

VIDE **RHC 123.119**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 7-10-2014, 1ª T, *DJE* de 17-11-2014

▪ Prisão preventiva. Tráfico de drogas. Liberdade provisória. Art. 44 da Lei 11.343/2006. Alcance. O preceito vedador da liberdade provisória — art. 44 da Lei 11.343/2006 — pressupõe a prisão em flagrante, não sendo adequado em se tratando de preventiva.

[**HC 107.317**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 10-4-2012, 1ª T, *DJE* de 10-5-2012.]

▪ Crime militar. Substância entorpecente ou que determine dependência física ou psíquica. Regência especial. O tipo previsto no art. 290 do CPM não requer, para

configuração, o porte de substância entorpecente assim declarada por portaria da Agência Nacional de Vigilância Sanitária.
[**RHC 98.323**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 6-3-2012, 1ª T, *DJE* de 22-3-2012.]

▪ A nulidade decorrente da juntada tardia do laudo de exame toxicológico no crime de tráfico de drogas tem como pressuposto a comprovação do prejuízo ao réu.
[**RHC 110.429**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 6-3-2012, 1ª T, *DJE* de 21-3-2012.]

= **HC 111.747**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 14-5-2013, 2ª T, *DJE* de 29-5-2013

= **RE 720.801 AgR**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 9-3-2013, 1ª T, *DJE* de 7-5-2013

▪ Art. 28 da Lei 11.343/2006. Porte ilegal de substância entorpecente. Ínfima quantidade. Princípio da insignificância. Aplicabilidade.
[**HC 110.475**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 14-2-2012, 1ª T, *DJE* de 15-3-2012.]

≠ **HC 102.940**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 15-2-2011, 1ª T, *DJE* de 6-4-2011

▪ Cabível o pedido de "interpretação conforme à Constituição" de preceito legal portador de mais de um sentido, dando-se que ao menos um deles é contrário à CF. A utilização do § 3º do art. 33 da Lei 11.343/2006 como fundamento para a proibição judicial de eventos públicos de defesa da legalização ou da descriminalização do uso de entorpecentes ofende o direito fundamental de reunião, expressamente outorgado pelo inciso XVI do art. 5º da Carta Magna. Regular exercício das liberdades constitucionais de manifestação de pensamento e expressão, em sentido lato, além do direito de acesso à informação (...). Nenhuma lei, seja ela civil ou penal, pode blindar-se contra a discussão do seu próprio conteúdo. Nem mesmo a Constituição está a salvo da ampla, livre e aberta discussão dos seus defeitos e das suas virtudes, desde que sejam obedecidas as condicionantes ao direito constitucional de reunião, tal como a prévia comunicação às autoridades competentes. Impossibilidade de restrição ao direito fundamental de reunião que não se contenha nas duas situações excepcionais que a própria Constituição prevê: o estado de defesa e o estado de sítio (...). Ação direta julgada procedente para dar ao § 2º do art. 33 da Lei 11.343/2006 "interpretação conforme à Constituição" e dele excluir qualquer significado que enseje a proibição de manifestações e debates públicos acerca da descriminalização ou legalização do uso de drogas ou de qualquer substância que leve o ser humano ao entorpecimento episódico, ou então viciado, das suas faculdades psicofísicas.
[**ADI 4.274**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 23-11-2011, P, *DJE* de 2-5-2012.]

VIDE **ADPF 187**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 15-6-2011, P, *DJE* de 29-5-2014

▪ Crimes de posse e guarda de maquinário e de estocagem de matéria-prima destinados à manufatura de entorpecentes (arts. 12, § 1º, I, e 13 da Lei 6.368/1976, atualmente previstos nos arts. 33, § 1º, I, e 34 da Lei 11.343/2006). (...) O princípio da consunção em relação aos crimes de posse e guarda de maquinário e de estocagem de matéria-prima destinados à manufatura de substâncias entorpecentes pode ser aplicado, uma vez que ditas condutas constituem meio necessário ou fase normal de preparação ou execução de delito de alcance mais amplo, no caso, a fabricação de entorpecente. Con-

clui-se que o intuito do legislador foi i) punir, por exemplo, o agente que constrói um laboratório para refino de cocaína, independentemente da sua efetiva produção, ainda que a posse das máquinas e dos objetos em questão não seja, isoladamente, considerada ilícita (tais como, no caso em exame, de baldes e de um liquidificador); ou ii) sancionar aquele que mantém em depósito matéria-prima destinada ao refino ou à produção de drogas, mesmo que a estocagem dessa, por sua natureza, não constitua, *per se*, crime (no caso concreto, de solução de baterias, livremente revendida com fim específico de regeneração de cargas elétricas em baterias, e de barrilha, utilizada no tratamento de água para piscinas e para outras finalidades lícitas). No caso em exame, pelo que se vê da denúncia, tanto a posse da matéria-prima, como a dos maquinismos/objetos, visava a um fato único: a produção de entorpecente (merla) pelo paciente naquele local, para posterior comercialização da droga. Está patente nos autos a existência de uma estrutura destinada ao tráfico de drogas, na modalidade de fabricação.

[**HC 100.946**, rel. p/ o ac. min. **Dias Toffoli**, j. 25-10-2011, 1ª T, *DJE* de 27-2-2012.]

▪ Concurso de crimes. Tráfico de entorpecentes e associação para o tráfico. Natureza. Os tipos dos arts. 33 e 35 da Lei 11.343/2006 são autônomos, tal como ocorre em se tratando de outros crimes e o disposto no art. 288 do CP. (...) Uma vez configurada a associação para o tráfico, não se abre, ante a integração a grupo criminoso, campo propício para a observância da causa de diminuição da pena prevista no art. 33, § 4º, da Lei 11.343/2006.

[**HC 104.134**, rel. min. Marco Aurélio, j. 18-10-2011, 1ª T, *DJE* de 9-11-2011.]

▪ A retroatividade da lei penal mais benfazeja ganha clareza cognitiva à luz das figuras constitucionais da ultra-atividade e da retroatividade, não de uma determinada lei penal em sua inteireza, mas de uma particularizada norma penal com seu específico instituto. Isso na acepção de que, ali onde a norma penal mais antiga for também a mais benéfica, o que deve incidir é o fenômeno da ultra-atividade; ou seja, essa norma penal mais antiga decai da sua atividade eficacial, porquanto inoperante para reger casos futuros, mas adquire instantaneamente o atributo da ultra-atividade quanto aos fatos e pessoas por ela regidos ao tempo daquela sua originária atividade eficacial. Mas ali onde a norma penal mais nova se revelar mais favorável, o que toma corpo é o fenômeno da retroatividade do respectivo comando. Com o que ultra-atividade (da velha norma) e retroatividade (da regra mais recente) não podem ocupar o mesmo espaço de incidência. Uma figura é repelente da outra, sob pena de embaralhamento de antagônicos regimes jurídicos de um só e mesmo instituto ou figura de direito. Atento a esses marcos interpretativos, hauridos diretamente da Carta Magna, o § 4º do art. 33 da Lei 11.343/2006 outra coisa não fez senão erigir quatro vetores à categoria de causa de diminuição de pena para favorecer a figura do pequeno traficante. Minorante essa não objeto de normação anterior. E que, assim ineditamente positivada, o foi para melhor servir à garantia constitucional da individualização da reprimenda penal (inciso XLVI do art. 5º da

CF/1988). O tipo penal ou delito em si do tráfico de entorpecentes já figurava no art. 12 da Lei 6.368/1976, de modo que o ineditismo regratório se deu tão somente quanto à pena mínima de reclusão, que subiu de três para cinco anos. Afora pequenas alterações redacionais, tudo o mais se manteve substancialmente intacto. No plano do agravamento da pena de reclusão, a regra mais nova não tem como retroincidir. Sendo (como de fato é) constitutiva de política criminal mais drástica, a nova regra cede espaço ao comando da norma penal de maior teor de benignidade, que é justamente aquela mais recuada no tempo: o art. 12 da Lei 6.368/1976, a incidir por ultra-atividade. O novidadeiro instituto da minorante, que, por força mesma do seu ineditismo, não se contrapondo a nenhuma anterior regra penal, incide tão imediata quanto solitariamente, nos exatos termos do inciso XL do art. 5º da CF.
[**RE 596.152**, rel. p/ o ac. min. **Ayres Britto**, j. 13-10-2011, P, *DJE* de 13-2-2012, RG.]
= **HC 105.282**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 13-12-2011, 2ª T, *DJE* de 26-3-2012
VIDE **HC 107.583**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 17-4-2012, 1ª T, *DJE* de 1º-6-2012

▪ O afastamento da causa de diminuição de pena prevista no § 4º do art. 33 da Lei 11.343/2006 exige fundamentação idônea. A ausência de provas do envolvimento em atividades criminosas ou da participação em organização criminosa deve ser interpretada em benefício do acusado e, por conseguinte, não é suficiente para afastar a aplicação da causa de redução da pena. Incidência do princípio da presunção de inocência e da regra do *in dubio pro reo*.
[**HC 103.225**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 11-10-2011, 2ª T, *DJE* de 22-11-2011.]

▪ A utilização do transporte público como meio para a prática do tráfico de drogas é suficiente para o reconhecimento da causa especial de aumento de pena prevista no art. 40, III, da Lei 11.343/2006, porque a majorante é de natureza objetiva e aperfeiçoa-se com a constatação de ter sido o crime cometido no lugar indicado, independentemente de qualquer indagação sobre o elemento anímico do infrator.
[**HC 109.411**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 11-10-2011, 1ª T, *DJE* de 26-10-2011.]
= **HC 108.523**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 14-2-2012, 2ª T, *DJE* de 14-3-2012
= **HC 107.274**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 12-4-2011, 1ª T, *DJE* de 25-4-2011
≠ **HC 109.538**, rel. p/ o ac. min. **Rosa Weber**, j. 15-5-2012, 1ª T, *DJE* de 26-10-2012

▪ A conduta do "fogueteiro do tráfico", antes tipificada no art. 12, § 2º, da Lei 6.368/1976, encontra correspondente no art. 37 da lei que a revogou, a Lei 11.343/2006, não cabendo falar em *abolitio criminis*. O informante, na sistemática anterior, era penalmente responsável como coautor ou partícipe do crime para o qual colaborava, em sintonia com a teoria monística do art. 29 do CP: "Quem, de qualquer modo, concorre para o crime incide nas penas a este cominadas, na medida de sua culpabilidade". A nova Lei de Entorpecentes abandonou a teoria monística, ao tipificar no art. 37, como autônoma, a conduta do colaborador, aludindo ao informante (o "fogueteiro", sem dúvida, é informante), e cominou, em seu preceito secundário, pena de dois a seis anos de reclusão, e o pagamento de trezentos a setecentos dias-multa,

que é inferior à pena cominada no art. 12 da Lei 6.368/1976, expressando a *mens lege* que a conduta a ser punida mais severamente é a do verdadeiro traficante, e não as periféricas. A revogação da lei penal não implica, necessariamente, descriminalização de condutas. Necessária se faz a observância ao princípio da continuidade normativo-típica, a impor a manutenção de condenações dos que infringiram tipos penais da lei revogada quando há, como *in casu*, correspondência na lei revogadora.
[**HC 106.155**, rel. p/ o ac. min. **Luiz Fux**, j. 4-10-2011, 1ª T, *DJE* de 17-11-2011.]
= **HC 103.741**, rel. min. **Rosa Weber**, j. 19-6-2012, 1ª T, *DJE* de 9-8-2012

▪ O óbice, previsto no art. 44 da Lei 11.343/2006, à suspensão condicional da pena imposta ante tráfico de drogas mostra-se afinado com a Lei 8.072/1990 e com o disposto no inciso XLIII do art. 5º da CF.
[**HC 101.919**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 6-9-2011, 1ª T, *DJE* de 26-10-2011.]

▪ O STF submete a legalidade da pena ao fundamentado exame judicial das circunstâncias do delito. Exame esse revelador de um exercício racional de fundamentação e ponderação dos efeitos da sanção, embasado nas peculiaridades do caso concreto, e no senso de realidade do órgão sentenciante. O art. 59 do CP confere ao juízo sentenciante o poder-dever de estabelecer uma reprimenda apta à prevenção e simultaneamente à reprovação do delito, sempre atento o magistrado à concretude da causa. Sucede que, em situações como a retratada nos autos, o juiz sentenciante há de considerar parâmetros que são próprios da legislação de drogas. Parâmetros constantes do art. 42 da Lei 11.343/2006. Pelo que o caso é de calibração das balizas do art. 59 do CP com as circunstâncias listadas na pertinente legislação extravagante. No caso, a pena-base foi fixada acima do mínimo legal, diante da natureza e da quantidade de droga apreendida. O que não discrepa da jurisprudência do STF.
[**RHC 108.878**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 28-6-2011, 2ª T, *DJE* de 21-11-2011.]
= **HC 110.385**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 26-6-2012, 1ª T, *DJE* de 16-8-2012

▪ A superveniência de sentença condenatória não prejudica a pretensão do paciente de concessão de liberdade provisória para desconstituir a prisão em flagrante por tráfico de entorpecente, pois a solução dessa controvérsia tem influência direta na discussão quanto à possibilidade de apelar em liberdade. Tendo o paciente respondido ao processo preso em razão do flagrante e sendo correta a tese sustentada de que deveria ter sido concedida a liberdade provisória, ele, ao tempo da sentença, estaria em liberdade e, portanto, poderia, em princípio, suscitar a aplicação do art. 59 da Lei 11.343/2006 e pleitear o benefício de apelar em liberdade.
[**HC 107.191**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 7-6-2011, 1ª T, *DJE* de 22-6-2011.]

▪ Compete à Justiça Federal o julgamento dos crimes de tráfico internacional de drogas. Entretanto, nem o simples fato de alguns corréus serem estrangeiros nem a eventual origem externa da droga são motivos suficientes para o deslocamento da competência para a Justiça Federal.
[**HC 103.945**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 26-4-2011, 1ª T, *DJE* de 6-6-2011.]

▪ Ao fixar a pena-base acima do mínimo legal, o magistrado sentenciante considerou os maus antecedentes ostentados pelo réu e a natureza altamente nociva da droga apreendida, de modo que a reprimenda não merece nenhum reparo nesse ponto. (...) Infração cometida em transporte público. Incidência da causa de aumento prevista no art. 40, III, da Lei 11.343/2006. Não caracteriza *bis in idem* a consideração da reincidência para fins de majoração da pena-base e como fundamento para a negativa de concessão da benesse prevista no art. 33, § 4º, da Lei Antidrogas. Para a concessão do benefício previsto no § 4º do art. 33 da Lei 11.343/2006, é necessário que o réu seja primário, ostente bons antecedentes, não se dedique às atividades criminosas nem integre organização criminosa. Réu que apresenta maus antecedentes, condição que impede a aplicação da referida causa de diminuição.
[**HC 107.274**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 12-4-2011, 1ª T, *DJE* de 25-4-2011.]

▪ Flagrante. Tráfico de drogas. Insubsistência. Se, realizada busca e apreensão na residência de acusado, vem-se a encontrar droga escamoteada e implementa-se a prisão de pessoa, de vida pregressa irreprochável, que estava no local como titular da moradia, o flagrante surge incompatível com a ordem jurídica.
[**HC 106.812**, rel. p/ o ac. min. **Marco Aurélio**, j. 5-4-2011, 1ª T, *DJE* de 1º-8-2011.]

▪ No caso sob exame, não há falar em ausência de periculosidade social da ação, uma vez que o delito de porte de entorpecente é crime de perigo presumido. É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que não se aplica o princípio da insignificância aos delitos relacionados a entorpecentes. A Lei 11.343/2006, no que se refere ao usuário, optou por abrandar as penas e impor medidas de caráter educativo, tendo em vista os objetivos visados, quais sejam: a prevenção do uso indevido de drogas, a atenção e reinserção social de usuários e dependentes de drogas. Nesse contexto, mesmo que se trate de porte de quantidade ínfima de droga, convém que se reconheça a tipicidade material do delito para o fim de reeducar o usuário e evitar o incremento do uso indevido de substância entorpecente.
[**HC 102.940**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 15-2-2011, 1ª T, *DJE* de 6-4-2011.]
= **HC 88.820**, rel. min. **Sepúlveda Pertence**, j. 5-12-2006, 1ª T, *DJ* de 19-12-2006
≠ **HC 110.475**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 14-2-2012, 1ª T, *DJE* de 15-3-2012

▪ São cumulativos os requisitos necessários ao deferimento dos benefícios do art. 33, § 4º, da Lei 11.343/2006. Constitui óbice ao reconhecimento da figura privilegiada no tráfico o comprovado envolvimento da paciente com atividade criminosa organizada.
[**HC 106.393**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 15-2-2011, 1ª T, *DJE* de 3-3-2011.]
= **HC 101.265**, rel. p/ o ac. min. **Joaquim Barbosa**, j. 10-4-2012, 2ª T, *DJE* de 6-8-2012
VIDE **HC 104.134**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 18-10-2011, 1ª T, *DJE* de 9-11-2011

▪ O crime previsto no art. 12, § 2º, III, da Lei 6.368/1976 não foi revogado pela Lei 11.343/2006.
[**RHC 97.458 extensão**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 26-10-2010, 1ª T, *DJE* de 30-11-2010.]

▪ A questão da posse de entorpecente por militar em recinto castrense não é de quantidade, nem mesmo do tipo de droga que se conseguiu apreender. O problema é de qualidade da relação jurídica entre o particularizado portador da substância entorpecente e a instituição castrense de que ele fazia parte, no instante em que flagrado com a posse da droga em pleno recinto sob administração militar. A tipologia de relação jurídica em ambiente castrense é incompatível com a figura da insignificância penal; pois, independentemente da quantidade ou mesmo da espécie de entorpecente sob a posse do agente, o certo é que não cabe distinguir entre adequação apenas formal e adequação real da conduta ao tipo penal incriminador. É de se pré-excluir, portanto, a conduta do paciente das coordenadas mentais que subjazem à própria tese da insignificância penal. Pré-exclusão que se impõe pela elementar consideração de que o uso de drogas e o dever militar são como água e óleo: não se misturam. Por discreto que seja o concreto efeito psicofísico da droga nesta ou naquela relação tipicamente militar, a disposição pessoal em si para manter o vício implica inafastável pecha de reprovabilidade cívico-funcional. Senão por afetar temerariamente a saúde do próprio usuário, mas pelo seu efeito danoso no moral da corporação e no próprio conceito social das Forças Armadas, que são instituições voltadas, entre outros explícitos fins, para a garantia da ordem democrática. Ordem democrática que é o princípio dos princípios da nossa CF, na medida em que normada como a própria razão de ser da nossa República Federativa, nela embutido o esquema da tripartição dos Poderes e o modelo das Forças Armadas que se estruturam no âmbito da União. Saltando à evidência que as Forças Armadas brasileiras jamais poderão garantir a nossa ordem constitucional democrática (sempre por iniciativa de qualquer dos Poderes da República), se elas próprias não velarem pela sua peculiar ordem hierárquico-disciplinar interna. A hierarquia e a disciplina militares não operam como simples ou meros predicados institucionais das Forças Armadas brasileiras, mas, isso, sim, como elementos conceituais e vigas basilares de todas elas. Dados da própria compostura jurídica de cada uma e de todas em seu conjunto, de modo a legitimar o juízo técnico de que, se a hierarquia implica superposição de autoridades (as mais graduadas a comandar, e as menos graduadas a obedecer), a disciplina importa a permanente disposição de espírito para a prevalência das leis e regulamentos que presidem por modo singular a estruturação e o funcionamento das instituições castrenses. Tudo a encadeadamente desaguar na concepção e prática de uma vida corporativa de pinacular compromisso com a ordem e suas naturais projeções factuais: a regularidade, a normalidade, a estabilidade, a fixidez, a colocação das coisas em seus devidos lugares, enfim. Esse maior apego a fórmulas disciplinares de conduta não significa perda do senso crítico quanto aos reclamos elementarmente humanos de se incorporarem ao dia a dia das Forças Armadas incessantes ganhos de modernidade tecnológica e arejamento mental-democrático. Sabido que vida castrense não é lavagem cere-

bral ou mecanicismo comportamental, até porque — diz a Constituição — "às Forças Armadas compete, na forma da lei, atribuir serviço alternativo aos que, em tempo de paz, após alistados, alegarem imperativo de consciência, entendendo-se como tal o decorrente de crença religiosa e de convicção filosófica ou política para se eximirem de atividades de caráter essencialmente militar" (§ 1º do art. 143). O modelo constitucional das Forças Armadas brasileiras abona a ideia-força de que entrar e permanecer nos misteres da caserna pressupõe uma clara consciência profissional e cívica: a consciência de que a disciplina mais rígida e os precisos escalões hierárquicos hão de ser observados como carta de princípios e atestado de vocação para melhor servir ao País pela via das suas Forças Armadas. Donde a compatibilidade do maior rigor penal castrense com o modo peculiar pelo qual a CF dispõe sobre as Forças Armadas brasileiras. Modo especialmente constitutivo de um regime jurídico timbrado pelos encarecidos princípios da hierarquia e da disciplina, sem os quais não se pode falar das instituições militares como a própria fisionomia ou a face mais visível da ideia de ordem. O modelo acabado do que se poderia chamar de "relações de intrínseca subordinação". No caso, o art. 290 do CPM é o regramento específico do tema para os militares. Pelo que o princípio da especialidade normativo-penal impede a incidência do art. 28 da Lei de Drogas (artigo que, de logo, comina ao delito de uso de entorpecentes penas restritivas de direitos). Princípio segundo o qual somente a inexistência de um regramento específico em sentido contrário ao normatizado na Lei 11.343/2006 é que possibilitaria a aplicação da legislação comum. Donde a impossibilidade de se mesclar esse regime penal comum e o regime penal especificamente castrense, mediante a seleção das partes mais benéficas de cada um deles, pena de incidência em postura hermenêutica tipificadora de hibridismo ou promiscuidade regratória incompatível com o princípio da especialidade das leis.

[**HC 103.684**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 21-10-2010, P, *DJE* de 13-4-2011.]

VIDE **HC 91.726**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 2-3-2010, 2ª T, *DJE* de 23-4-2010

▪ Tráfico de entorpecentes. Causa de aumento de pena prevista no art. 40, V, da Lei 11.343/2006. Desnecessidade da efetiva transposição da fronteira estadual.

[**HC 99.452**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 21-9-2010, 2ª T, *DJE* de 8-10-2010.]

= **HC 113.320**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 25-9-2012, 2ª T, *DJE* de 8-10-2012

VIDE **HC 108.716**, rel. min. **Teori Zavascki**, j. 5-11-2013, 2ª T, *DJE* de 21-11-2013

▪ A questão de direito diz respeito à possibilidade de substituição da pena privativa de liberdade aplicada ao recorrente quanto ao crime de posse ilegal de arma de fogo por restritiva de direitos. Não há que se falar em direito subjetivo do réu à substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos. Os requisitos objetivos e subjetivos exigidos pelo art. 44 do CP para a substituição da pena privativa de liberdade para restritiva de direitos foram, em tese, preenchidos. Na espécie, o recorrente também foi condenado, em concurso material, pelo crime de tráfico de

drogas. O Plenário desta Suprema Corte, por maioria, declarou, incidentalmente, a inconstitucionalidade da expressão "vedada a conversão em penas restritivas de direitos", constante do § 4º do art. 33 da Lei 11.343/2006 e da expressão "vedada a conversão de suas penas em restritivas de direitos", contida no art. 44 do mesmo diploma legal. Nos termos do § 1º do art. 69 do CP: "quando ao agente tiver sido aplicada pena privativa de liberdade, não suspensa, por um dos crimes, para os demais será incabível a substituição de que trata o art. 44 deste Código". Uma vez afastada a vedação contida no art. 44 da Lei 11.343/2006, forçoso se faz também o afastamento do óbice do art. 69, § 1º, do CP, a fim de permitir ao magistrado de primeiro grau a análise da possibilidade de concessão do benefício da substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos no caso concreto.
[**RHC 100.657**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 14-9-2010, 2ª T, *DJE* de 8-2-2011.]

▪ *Habeas corpus*. Tráfico de drogas. Art. 44 da Lei 11.343/2006. (...) Ordem parcialmente concedida tão somente para remover o óbice da parte final do art. 44 da Lei 11.343/2006, assim como da expressão análoga "vedada a conversão em penas restritivas de direitos", constante do § 4º do art. 33 do mesmo diploma legal. Declaração incidental de inconstitucionalidade, com efeito *ex nunc*, da proibição de substituição da pena privativa de liberdade pela pena restritiva de direitos; determinando-se ao juízo da execução penal que faça a avaliação das condições objetivas e subjetivas da convolação em causa, na concreta situação do paciente.
[**HC 97.256**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 1º-9-2010, P, *DJE* de 16-12-2010.]

= **ARE 663.261 RG**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 13-12-2012, P, *DJE* de 6-2-2013, RG

▪ O *habeas corpus* não é a via adequada para a análise de pedido de mitigação da pena quando sua fixação tiver apoio nas circunstâncias constantes do § 4º do art. 33 e do art. 42, ambos da Lei 11.343/2006.
[**HC 102.924**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 24-8-2010, 1ª T, *DJE* de 8-11-2010.]

= **HC 105.930**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 11-10-2011, 2ª T, *DJE* de 21-11-2011

▪ Tráfico ilícito de drogas. Prescrição de substâncias elencadas na lista "C1" da Portaria 344/1998 da Secretaria de Vigilância Sanitária do Ministério da Saúde (SVS/MS), que trata das substâncias sujeitas a controle especial. (...) Não há falar em falta de justa causa para a persecução penal, uma vez que a mera prescrição de substâncias sujeitas ao controle do Ministério da Saúde, como se deu na espécie, permite o oferecimento de denúncia pela prática, em tese, do crime de tráfico de drogas. O potencial lesivo da droga ministrada pelo paciente já foi previamente aferido no momento da sua inclusão na referida portaria do Ministério da Saúde, dispensando, para fins penais, qualquer exame pericial com esse objetivo. (...) Não se exige, para a configuração do exercício ilegal da medicina, a prescrição de substância tida como droga para os fins da Lei 11.343/2006, o que afasta a alegação de absorção do crime de tráfico pelo primeiro delito citado.
[**HC 104.382**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 17-8-2010, 1ª T, *DJE* de 9-11-2010.]

▪ Os autos revelam a presença de fortes indícios quanto à destinação do entorpecente apreendido em poder do paciente. Isso porque as "circunstâncias da abordagem do acusado, o bilhete de passagem aérea emitido em nome de (...), com destino a Lima, no Peru, encontrado em sua mala, juntamente com o entorpecente, bem com as declarações por ele prestadas, no sentido de que estivera recentemente no exterior e que novamente iria viajar para o estrangeiro, constituem indícios da internacionalidade do delito de tráfico de entorpecentes, a fixar a competência da Justiça Federal para processar e julgar o feito (Constituição da República, art. 109, IV)".
[**HC 102.497**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 10-8-2010, 1ª T, *DJE* de 10-9-2010.]

▪ O caso é de calibração das balizas do art. 59 do CP com as circunstâncias listadas na pertinente legislação extravagante (art. 42 da Lei 11.343/2006). De tal calibração se percebe, na concretude da causa, que os fundamentos lançados pelo magistrado são imprestáveis para fins de eleição do grau de redução da pena aplicada à paciente, o que afronta o conteúdo mínimo da fundamentação das decisões judiciais de que trata o inciso XI do art. 93 da CF/1988. Ordem concedida para determinar que o juízo de direito da Comarca de Visconde do Rio Branco/MG refaça a dosimetria da pena quanto à sua causa de diminuição, inscrita no § 4º do art. 33 da Lei 11.343/2006.
[**HC 100.005**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 3-8-2010, 1ª T, *DJE* de 10-9-2010.]
= **HC 113.348**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 25-9-2012, 2ª T, *DJE* de 8-10-2012

▪ Tráfico ilícito de entorpecentes. Aplicação da causa de diminuição prevista no § 4º do art. 33 da Lei 11.343/2006 em seu grau máximo (⅔). (...) O juiz não está obrigado a aplicar o máximo da redução prevista, quando presentes os requisitos para a concessão desse benefício, tendo plena liberdade de aplicar a redução no patamar conforme seja necessário e suficiente para reprovação e prevenção do crime, segundo as peculiaridades de cada caso concreto. Do contrário, seria inócua a previsão legal de um patamar mínimo e um máximo.
[**HC 102.487**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 1º-6-2010, 1ª T, *DJE* de 18-6-2010.]
= **HC 99.440**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 3-5-2011, 2ª T, *DJE* de 16-5-2011
= **HC 101.317**, rel. p/ o ac. min. **Gilmar Mendes**, j. 8-6-2010, 2ª T, *DJE* de 6-8-2010
VIDE **HC 98.076**, rel. min. **Eros Grau**, j. 15-12-2009, 2ª T, *DJE* de 12-2-2010

▪ Não há ilegalidade na fixação do regime prisional mais gravoso considerando-se o acentuado grau de reprovabilidade da conduta, não havendo, portanto, como se reconhecer o constrangimento, notadamente quando existem nos autos elementos concretos, e não meras conjecturas, que apontam a quantidade de droga e a apreensão de "inúmeros objetos utilizados para o tráfico" como circunstâncias suficientes para elevação da pena-base com fundamento na culpabilidade.
[**RHC 101.278**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 27-4-2010, 1ª T, *DJE* de 21-5-2010.]

▪ Na espécie, os fatos que ensejaram a não aplicação da causa de diminuição prevista na nova Lei de Tóxicos (quantidade da droga e forma de acondicionamento) são

hígidos e suficientes para atestar a dedicação do recorrente às atividades criminosas. A conduta social do agente, o concurso eventual de pessoas, a receptação, os apetrechos relacionados ao tráfico, a quantidade de droga e as situações de maus antecedentes exemplificam situações caracterizadoras de atividades criminosas.
[**HC 98.167**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 27-4-2010, 1ª T, *DJE* de 14-5-2010.]
VIDE **HC 98.076**, rel. min. **Eros Grau**, j. 15-12-2009, 2ª T, *DJE* de 12-2-2010
VIDE **RHC 94.802**, rel. min. **Menezes Direito**, j. 10-2-2009, 1ª T, *DJE* de 20-3-2009

▪ A Segunda Turma desta Corte vem decidindo no sentido da impossibilidade do indeferimento da liberdade provisória com fundamento tão somente no art. 44 da Lei 11.343/2006. Todavia, no caso sob exame, a grande quantidade de substância entorpecente encontrada em poder do paciente justifica a segregação cautelar para garantia da ordem pública. Precedentes. A circunstância de o paciente integrar organização criminosa habituada ao tráfico justifica igualmente a restrição excepcional da liberdade para garantia da ordem publica. A liberdade provisória, se concedida a qualquer de seus integrantes, há de ser estendida aos demais, possibilitando o reagrupamento e ensejando a real possibilidade de reiteração em crimes da espécie.
[**HC 101.719**, rel. min. **Eros Grau**, j. 9-3-2010, 2ª T, *DJE* de 7-5-2010.]
= **HC 104.080**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 24-4-2012, 1ª T, *DJE* de 25-5-2012
= **HC 105.356**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 14-12-2010, 2ª T, *DJE* de 11-2-2011

▪ Tráfico de entorpecentes. Comercialização de "lança-perfume". Edição válida da Resolução Anvisa 104/2000. (...) *Abolitio criminis*. Republicação da resolução. Irrelevância. Retroatividade da lei penal mais benéfica. (...) A edição, por autoridade competente e de acordo com as disposições regimentais, da Resolução Anvisa 104, de 7-12-2000, retirou o cloreto de etila da lista de substâncias psicotrópicas de uso proscrito durante a sua vigência, tornando atípicos o uso e tráfico da substância até a nova edição da resolução e extinguindo a punibilidade dos fatos ocorridos antes da primeira portaria, nos termos do art. 5º, XL, da CF.
[**HC 94.397**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 9-3-2010, 2ª T, *DJE* de 23-4-2010.]

▪ A conduta social do agente, o concurso eventual de pessoas, a receptação, os apetrechos relacionados ao tráfico, a quantidade de droga e as situações de maus antecedentes exemplificam situações caracterizadoras de atividades criminosas.
[**RHC 94.806**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 9-3-2010, 1ª T, *DJE* de 16-4-2010.]
= **HC 127.241**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 4-8-2015, 2ª T, *DJE* de 4-9-2015

▪ Tráfico ilícito de entorpecentes. Causa de diminuição de pena. (...) Redução da pena em ⅓, com fundamento no art. 33, § 4º, da Lei 11.343/2006. Pretensão de redução em ⅔. Não cabimento, ante a circunstância de a paciente dedicar-se ao tráfico de entorpecentes.
[**HC 98.076**, rel. min. **Eros Grau**, j. 15-12-2009, 2ª T, *DJE* de 12-2-2010.]
= **HC 100.800**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 23-8-2011, 1ª T, *DJE* de 13-9-2011
VIDE **HC 102.487**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 1º-6-2010, 1ª T, *DJE* de 18-6-2010

VIDE **HC 98.167**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 27-4-2010, 1ª T, *DJE* de 14-5-2010
VIDE **RHC 94.806**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 9-3-2010, 1ª T, *DJE* de 16-4-2010
VIDE **HC 99.608**, rel. min. **Eros Grau**, j. 15-12-2009, 2ª T, *DJE* de 21-5-2010

▪ É legítimo o aumento da pena-base com fundamento na elevada quantidade de entorpecente encontrada em poder da paciente.

[**HC 96.844**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 4-12-2009, 2ª T, *DJE* de 5-2-2010.]
= **HC 108.268**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 20-9-2011, 1ª T, *DJE* de 5-10-2011
= **RHC 108.878**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 28-6-2011, 2ª T, *DJE* de 21-11-2011
VIDE **RHC 101.278**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 27-4-2010, 1ª T, *DJE* de 21-5-2010
VIDE **HC 97.992**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 8-9-2009, 2ª T, *DJE* de 16-10-2009

▪ Os crimes de tráfico de drogas e associação para o tráfico são de natureza permanente. O agente encontra-se em flagrante delito enquanto não cessar a permanência.

[**HC 98.340**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 6-10-2009, 1ª T, *DJE* de 23-10-2009.]
= **HC 101.095**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 31-8-2010, 2ª T, *DJE* de 24-9-2010

▪ Estando o paciente preso em razão do flagrante por tráfico de drogas à época da sentença condenatória, não pode recorrer em liberdade, uma vez que, em razão da impossibilidade de concessão de liberdade provisória, não está solto à época da prolação da sentença ("apelação em liberdade prevista no art. 59 da Lei 11.343/2006 pressupõe a cumulação dos pressupostos da primariedade e da inexistência de antecedentes com o fato de ter o réu respondido em liberdade à ação penal, tanto pela inocorrência de prisão oriunda de flagrante delito quanto pela inexistência de decreto de prisão preventiva" HC 94.521 AgR, rel. min. Ricardo Lewandowski, *DJE* de 1º-8-2008).

[**HC 97.915**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 29-9-2009, 1ª T, *DJE* de 18-12-2009.]
= **HC 107.430**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 10-5-2011, 1ª T, *DJE* de 7-6-2011
= **HC 98.679**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 10-8-2010, 1ª T, *DJE* de 22-10-2010
VIDE **HC 107.191**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 7-6-2011, 1ª T, *DJE* de 22-6-2011

▪ Não há que se falar em aplicação da causa especial de diminuição de pena, prevista no art. 33, § 4º, da Lei 11.343/2006, se o juízo de primeiro grau reconheceu que o paciente registra maus antecedentes, fato esse ainda confirmado em sede de recurso de apelação pelo Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul. Esta Corte tem orientação pacífica de que condenação criminal não considerada para efeito de reincidência — em razão de decurso de prazo previsto no art. 64, I, do CP — pode vir a sê-lo para efeito de maus antecedentes quando da análise das circunstâncias judiciais na dosimetria da pena.

[**HC 98.803**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 18-8-2009, 2ª T, *DJE* de 11-9-2009.]
= **HC 97.390**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 31-8-2010, 1ª T, *DJE* de 24-9-2010
VIDE **HC 114.747**, rel. min. **Roberto Barroso**, j. 10-12-2013, 1ª T, *DJE* de 20-2-2014
VIDE **HC 94.839**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 8-9-2009, 2ª T, *DJE* de 16-10-2009

▪ Tráfico de drogas praticado sob a vigência da Lei 6.368/1976. Impossibilidade de aplicação da causa de diminuição de pena prevista no § 4º do art. 33 da Lei

11.343/2006. Paciente que se dedicava à atividade criminosa. Para que a redução da pena prevista no § 4º do art. 33 da Lei 11.343/2006 seja concedida, não basta que o agente seja primário e tenha bons antecedentes, sendo necessário, também, que ele não se dedique às atividades criminosas nem integre organização criminosa. O voto do eminente min. Felix Fischer, relator do *habeas corpus* ora questionado, muito bem explicitou o motivo pelo qual não foi possível a aplicação daquele benefício ao paciente, ressaltando que "o tribunal *a quo* negou provimento ao recurso defensivo, a uma, por entender que o paciente se dedicava a atividade criminosa, fazendo do comércio de drogas seu meio de vida, a duas, porque a causa de diminuição da pena prevista no art. 33, § 4º, da Lei 11.343/2006 só se aplicaria àquele que como fato isolado vende substância entorpecente, a três, tendo em vista que a sua aplicação é restrita às condenações ocorridas com base na Lei 11.343/2006, não se podendo, assim, a pretexto de se aplicar a lei mais benéfica, combinar partes diversas das duas normas, porquanto isso implicaria, em última análise, a criação de uma terceira lei". [**RHC 94.802**, rel. min. **Menezes Direito**, j. 10-2-2009, 1ª T, *DJE* de 20-3-2009.]

= **RE 600.817**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 7-11-2013, P, *DJE* de 30-10-2014, RG

▪ A majorante da associação eventual para a prática do crime de tráfico ilícito de entorpecentes, prevista no art. 18, III, primeira parte, da Lei 6.368/1976, foi revogada pela Lei 11.343/2006. Obediência à retroatividade da lei penal mais benéfica. [**RHC 93.469**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 28-10-2008, 1ª T, *DJE* de 3-4-2009.]

= **HC 97.128**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 8-9-2009, 2ª T, *DJE* de 16-10-2009

▪ Ação penal. Condenação. Pena. Privativa de liberdade. Prisão. Causa de diminuição prevista no art. 33 da Lei 11.343/2006. Cálculo sobre a pena cominada no art. 12, *caput*, da Lei 6.368/1976 e já definida em concreto. Admissibilidade. Criação jurisdicional de terceira norma. Não ocorrência. Nova valoração da conduta do chamado "pequeno traficante". Retroatividade da lei mais benéfica. *Habeas corpus* concedido. Voto vencido da min. Ellen Gracie, relatora original. Inteligência do art. 5º, XL, da CF. A causa de diminuição de pena prevista no art. 33 da Lei 11.343/2006, mais benigna, pode ser aplicada sobre a pena fixada com base no disposto no art. 12, *caput*, da Lei 6.368/1976.

[**HC 95.435**, rel. p/ o ac. min. **Cezar Peluso**, j. 27-10-2008, 2ª T, *DJE* de 7-11-2008.]

= **RE 596.152**, rel. p/ o ac. min. **Ayres Britto**, j. 13-10-2011, P, *DJE* de 13-2-2012, RG

▪ Firme é a jurisprudência deste STF no sentido de que não se aplica a atenuante da confissão espontânea para efeito de redução da pena se o réu, denunciado por tráfico de droga, confessa que a portava apenas para uso próprio. Nesse sentido, entre outros, HC 73.075, rel. min. Maurício Corrêa, *DJ* de 12-3-1996; 71.903, rel. min. Néri da Silveira, *DJ* de 9-8-1996. Para a incidência da atenuante genérica da confissão espontânea, faz-se imprescindível que o paciente tenha confessado a traficância: situação não havida na espécie. O exame do pedido de desclassificação do delito de tráfico ilícito de entorpecentes para o de uso de entorpecentes demanda

o revolvimento de fatos e provas, ao que não se presta o procedimento sumário e documental do *habeas corpus* (...).

[**HC 94.295**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 3-6-2008, 2ª T, *DJE* de 31-10-2008.]

= **HC 108.148**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 7-6-2011, 1ª T, *DJE* de 1º-7-2011

▪ O motivado indeferimento do exame de dependência toxicológica não implica, necessariamente, cerceio de defesa. Diligência que só foi requerida pelo advogado constituído por ocasião da audiência de instrução e julgamento. Sendo certo que as condições da apreensão da droga, a respectiva quantidade e o valor pago por ela bastaram para que o juízo sentenciante entendesse desnecessária a produção desse meio de prova. Precedentes: HC 74.484, da relatoria do min. Marco Aurélio; RHC 86.190, da relatoria do min. Cezar Peluso; RHC 83.494, da relatoria da min. Ellen Gracie; e RHC 88.023, da relatoria do min. Joaquim Barbosa.

[**HC 89.766**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 25-3-2008, 1ª T, *DJE* de 26-9-2008.]

= **HC 99.487**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 26-10-2010, 1ª T, *DJE* de 2-12-2010

= **HC 95.983**, rel. min. **Eros Grau**, j. 3-2-2009, 2ª T, *DJE* de 20-3-2009

▪ O direito de apelar em liberdade para os delitos contidos na Lei 11.343/2006 é excepcional, desafiando fundamentação própria.

[**HC 92.612**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 11-3-2008, 1ª T, *DJE* de 11-4-2008.]

= **HC 98.679**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 10-8-2010, 1ª T, *DJE* de 22-10-2010

VIDE **HC 96.869**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 4-5-2010, 1ª T, *DJE* de 28-5-2010

▪ Posse de droga para consumo pessoal: (art. 28 da Lei 11.343/2006 — nova Lei de Drogas): natureza jurídica de crime. O art. 1º da Lei de Introdução ao Código Penal (LICP) — que se limita a estabelecer um critério que permite distinguir quando se está diante de um crime ou de uma contravenção — não obsta a que lei ordinária superveniente adote outros critérios gerais de distinção, ou estabeleça para determinado crime — como o fez o art. 28 da Lei 11.343/2006 — pena diversa da privação ou restrição da liberdade, a qual constitui somente uma das opções constitucionais passíveis de adoção pela lei incriminadora (CF/1988, art. 5º, XLVI e XLVII). Não se pode, na interpretação da Lei 11.343/2006, partir de um pressuposto desapreço do legislador pelo "rigor técnico", que o teria levado inadvertidamente a incluir as infrações relativas ao usuário de drogas em um capítulo denominado "Dos Crimes e das Penas", só a ele referentes. (Lei 11.343/2006, Título III, Capítulo III, arts. 27/30). Ao uso da expressão "reincidência", também não se pode emprestar um sentido "popular", especialmente porque, em linha de princípio, somente disposição expressa em contrário na Lei 11.343/2006 afastaria a regra geral do CP (art. 12). Soma-se a tudo a previsão, como regra geral, ao processo de infrações atribuídas ao usuário de drogas, do rito estabelecido para os crimes de menor potencial ofensivo, possibilitando até mesmo a proposta de aplicação imediata da pena de que trata o art. 76 da Lei 9.099/1995 (art. 48, § 1º e § 5º), bem como a disciplina da prescrição segundo as regras do art. 107 e seguintes do CP (Lei 11.343, art. 30). Ocorrência,

pois, de "despenalização", entendida como exclusão, para o tipo, das penas privativas de liberdade. Questão de ordem resolvida no sentido de que a Lei 11.343/2006 não implicou *abolitio criminis* (CP, art. 107).
[**RE 430.105 QO**, rel. min. **Sepúlveda Pertence**, j. 13-2-2007, 1ª T, *DJ* de 27-4-2007.]

▪ Tráfico de entorpecentes e associação criminosa (...). Dosimetria da pena. Circunstâncias inerentes à conduta criminosa — propagação do mal e busca de lucro fácil — são próprias da conduta delituosa, não podendo, sob pena de *bis in idem*, atuar para justificar aumento da reprimenda. Consideração, apenas, da reincidência. *Habeas corpus* deferido, parcialmente, para reduzir a penalidade.
[**HC 85.507**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 13-12-2005, 2ª T, *DJ* de 24-2-2006.]

= **HC 107.532**, rel. p/ o ac. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 8-5-2012, 2ª T, *DJE* de 21-2-2013

▪ Esta Corte firmou entendimento no sentido de impossibilitar o pleito de extradição após a solene entrega do certificado de naturalização pelo juiz, salvo comprovado envolvimento em tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins, na forma da lei. A norma inserta no art. 5º, LI, da CB não é regra de eficácia plena nem de aplicabilidade imediata. Afigura-se imprescindível a implementação de legislação ordinária regulamentar. Precedente. Ausência de prova cabal de que o extraditando esteja envolvido em tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins. Possibilidade de renovação, no futuro, do pedido de extradição, com base em sentença definitiva, se apurado e comprovado o efetivo envolvimento na prática do referido delito.
[**Ext 934 QO**, rel. min. **Eros Grau**, j. 9-9-2004, P, *DJ* de 12-11-2004.]

▪ Quando o tráfico ilícito de entorpecentes se estende por mais de uma jurisdição, é competente, pelo princípio da prevenção, o juiz que primeiro toma conhecimento da infração e pratica qualquer ato processual. No caso, o ato que fixou a competência do juiz foi a autorização para proceder a escuta telefônica das conversas do paciente.
[**HC 82.009**, rel. min. **Nelson Jobim**, j. 12-11-2002, 2ª T, *DJ* de 19-12-2002.]

▪ A Lei 8.072/1990, que dispõe sobre os crimes hediondos, atendeu ao comando constitucional. Considerou o tráfico ilícito de entorpecentes como insuscetível dos benefícios da anistia, graça e indulto (art. 2º, I). E, ainda, não possibilitou a concessão de fiança ou liberdade provisória (art. 2º, II). A jurisprudência do Tribunal reconhece a constitucionalidade desse artigo.
[**HC 80.886**, rel. min. **Nelson Jobim**, j. 22-5-2001, 2ª T, *DJ* de 14-6-2002.]

▪ O tráfico internacional de entorpecentes, praticado a bordo de aeronave, é da competência da Justiça Federal (CF, art. 109, IX). Quando a aeronave ingressa no espaço aéreo brasileiro, incide a referida competência. Ela não se desloca para a Justiça estadual porque a apreensão foi feita no interior de aeronave. (...) Não se confunde o momento de consumação com o da apreensão da droga. A consumação ocorre quando tem início o transporte, por ser delito de natureza permanente.
[**HC 80.730**, rel. min. **Nelson Jobim**, j. 3-4-2001, 2ª T, *DJ* de 14-12-2001.]

≠ **RE 463.500**, rel. p/ o ac. min. **Marco Aurélio**, j. 4-12-2007, 1ª T, *DJE* de 23-5-2008

▪ Sonegação fiscal de lucro advindo de atividade criminosa: *non olet*. Drogas: tráfico de drogas, envolvendo sociedades comerciais organizadas, com lucros vultosos subtraídos à contabilização regular das empresas e subtraídos à declaração de rendimentos: caracterização, em tese, de crime de sonegação fiscal, a acarretar a competência da Justiça Federal e atrair pela conexão o tráfico de entorpecentes: irrelevância da origem ilícita, mesmo quando criminal, da renda subtraída à tributação. A exoneração tributária dos resultados econômicos de fato criminoso — antes de ser corolário do princípio da moralidade — constitui violação do princípio de isonomia fiscal, de manifesta inspiração ética.

[**HC 77.530**, rel. min. **Sepúlveda Pertence**, j. 25-8-1998, 1ª T, *DJ* de 18-9-1998.]

Nota: A disposição do § 2º do art. 2º da Lei 8.072/1990 (Lei de Crimes Hediondos), alterado pela Lei 11.464/2007, corresponde atualmente ao § 3º.

▪ Segundo dispõe o § 2º do art. 2º da Lei 8.072/1990, na sentença, o juízo decidirá, fundamentadamente, sobre a possibilidade, ou não, de o condenado interpor recurso em liberdade, sendo motivo para não acolher o pleito o fato de a persecução criminal haver revelado a necessidade de ter-se o deferimento de extradição.

[**HC 96.869**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 4-5-2010, 1ª T, *DJE* de 28-5-2010.]

= **HC 103.881**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 31-8-2010, 1ª T, *DJE* de 22-10-2010

VIDE **HC 92.612**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 11-3-2008, 1ª T, *DJE* de 11-4-2008

Nota: Os precedentes a seguir foram julgados com base na Lei 6.368/1976 ou na Lei 10.409/2002 (antigas Leis de Drogas, hoje Lei 11.343/2006).

▪ No art. 13 da Lei 6.368/1976, o legislador antecipou o momento consumativo do crime de tráfico de drogas do art. 12 do mesmo diploma legal, na modalidade específica de produção ou preparo de drogas, tipificando a mera conduta de possuir ou guardar máquinas ou instrumentos destinados a essa finalidade. O crime em questão é, em regra, subsidiário e só se aplica quando não configurada a figura delitiva do art. 12 da Lei 6.368/1976.

[**HC 104.633,** rel. min. **Rosa Weber**, j. 11-9-2012, 1ª T, *DJE* de 8-10-2012.]

▪ (...) o entendimento deste Supremo Tribunal é no sentido de que deve restar comprovada a mercancia para configurar-se o crime de tráfico, no caso de transporte de entorpecentes, considerada a Lei 6.368/1976. Nesse sentido, cito o HC 98.664, rel. min. Marco Aurélio, Primeira Turma, decisão unânime, *DJE* 26-3-2010.

[**HC 95.626**, voto do rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 13-12-2011, 2ª T, *DJE* de 16-2-2012.]

▪ Redução de pena. Dependência toxicológica. (...) Não se aplica a causa de redução de pena prevista no art. 19 da Lei 6.368, se o acusado possuía capacidade plena de entender o caráter ilícito do fato e de determinar-se de acordo com esse entendimento.

[**HC 91.865**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 2-3-2010, 2ª T, *DJE* de 23-4-2010.]

▪ Os delitos de auxílio ao tráfico de drogas e de associação para o tráfico, previstos na Lei 6.368/1976, são autônomos, assim a causa de aumento consistente na trans-

nacionalidade incide sobre cada um deles de forma independente. Não ocorrência do *bis in idem*.
[**HC 97.979**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 3-11-2009, 1ª T, *DJE* de 4-12-2009.]
▪ No caso de crime de guarda de substância entorpecente, o qual é de mera conduta, não pode a pena-base ser fixada no triplo do mínimo pela só quantidade da droga apreendida.
[**HC 97.992**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 8-9-2009, 2ª T, *DJE* de 16-10-2009.]
= **RHC 84.082**, rel. min. **Sepúlveda Pertence**, j. 11-5-2004, 1ª T, *DJ* de 4-6-2004
VIDE **HC 96.844**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 4-12-2009, 2ª T, *DJE* de 5-2-2010
▪ A inobservância do rito previsto no art. 38, *caput*, da Lei 10.409/2002, que prevê defesa e interrogatório prévios do denunciado por crime de tráfico de entorpecentes, implica nulidade do processo, sobretudo quando tenha sido condenado o réu.
[**HC 95.289**, rel. p/ o ac. min. **Cezar Peluso**, j. 21-10-2008, 2ª T, *DJE* de 7-11-2008.]
= **HC 99.720**, rel. min. **Eros Grau**, j. 1º-6-2010, 2ª T, *DJE* de 25-6-2010
= **HC 96.864**, rel. p/ o ac. min. **Marco Aurélio**, j. 20-10-2009, 1ª T, *DJE* de 18-12-2009
≠ **RHC 94.451**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 5-8-2008, 2ª T, *DJE* de 7-11-2008
≠ **HC 94.011**, rel. min. **Menezes Direito**, j. 10-6-2008, 1ª T, *DJE* de 12-9-2008
▪ Tráfico de entorpecentes. Procedimento especial. Inobservância. Adoção, porém, do rito comum ordinário, mais amplo e benéfico aos réus. Prejuízo inexistente. Nulidade processual não caracterizada. Inteligência dos arts. 38, *caput*, e 41, *caput*, da Lei 10.409/2002, e dos arts. 395 e seguintes do CPP. Recurso improvido. A inobservância do rito previsto no art. 38, *caput*, da Lei 10.409/2002 não implica nulidade do processo, quando lhe tenha sido adotado o procedimento comum ordinário, mais amplo e benéfico ao réu.
[**RHC 94.451**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 5-8-2008, 2ª T, *DJE* de 7-11-2008.]
= **RHC 103.555**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 23-8-2011, 2ª T, *DJE* de 17-10-2011
= **HC 96.675**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 21-6-2011, 1ª T, *DJE* de 8-8-2011

FALÊNCIA

Nota: Os precedentes a seguir foram julgados com base no DL 7.661/1945 (antiga Lei de Falências, hoje Lei 11.101/2005).

▪ É da jurisprudência do Supremo Tribunal que o inquérito judicial falimentar, previsto na antiga Lei de Falências (DL 7.661/1945), constitui peça meramente informativa, cujas eventuais nulidades, por isso, não contaminam o processo penal. Precedentes. O referido inquérito, contudo, pressupõe contraditório prévio, à falta do qual são inadmissíveis o oferecimento e o recebimento da denúncia, tanto mais quanto se exige a fundamentação deste (Lei de Falências, art. 107) (cf. HC 82.222, Primeira Turma, 30-9-2003, Pertence, *DJ* de 6-8-2004).
[**RHC 90.632**, rel. min. **Sepúlveda Pertence**, j. 5-6-2007, 1ª T, *DJE* de 22-6-2007.]

▪ Fatos delituosos que se amoldam ao disposto nos arts. 187 e 188 do DL 7.661/1945, em vigor à época dos fatos. (...) Não houve *abolitio criminis*, uma vez que a nova Lei de Falências e Recuperação Judicial (Lei 11.101/2005) continua a incriminar essas condutas em seu art. 168.
[**Ext 1.324**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 7-4-2015, 2ª T, *DJE* de 4-5-2015.]
▪ Delitos falimentares e crimes a eles conexos. Sentença penal condenatória proferida pelo Juízo da Falência. Suposta violação do postulado constitucional do Juiz Natural. Inocorrência. Autoridade judiciária investida de jurisdição penal por força de norma estadual dotada de abstração, generalidade e impessoalidade.
[**HC 93.730**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 28-5-2013, 2ª T, *DJE* de 30-10-2014.]
▪ Crime falimentar: inquérito judicial falimentar: necessidade de contraditório prévio à instauração do processo (DL 7.661/1945, arts. 105, 106 e 107): a ausência de oportunidade para a defesa se manifestar, pela supressão da fase do art. 106 da antiga Lei de Falências, constitui nulidade relativa, que, no caso, ficou sanada, à falta de alegação quando da defesa prévia (CPP, arts. 572, *caput*; e 564, III, *e*, parte final, e IV).
[**HC 86.586**, rel. min. **Sepúlveda Pertence**, j. 19-9-2006, 1ª T, *DJ* de 10-11-2006.]
▪ Nos crimes falimentares, antes da denúncia, o juiz deve abrir prazo para o falido contestar as arguições contidas nos autos do inquérito e requerer o que achar conveniente (DL 7.661/1945, art. 106). Se o juiz entender que os requerimentos formulados pela defesa não são indispensáveis para os fins da falência, não fica obrigado a deferi-los (DL 7.661/1945, art. 107).
[**HC 79.106**, rel. min. **Nelson Jobim**, j. 10-8-1999, 2ª T, *DJ* de 17-8-2001.]
▪ O processo falimentar, segundo a lei brasileira, deve ser encerrado no curso de dois anos após a declaração da falência (DL 7.661/1945, art. 132, § 1º), ocorrendo a prescrição do crime quando completados dois anos do encerramento (art. 199 e parágrafo único da mesma lei). A Súmula 147 interpretou essas disposições legais no sentido de que "a prescrição de crime falimentar começa a correr da data em que deveria estar encerrada a falência ou do trânsito em julgado da sentença que a encerrar (...)".
[**Ext 733**, rel. min. **Maurício Corrêa**, j. 10-6-1999, P, *DJ* de 18-5-2001.]
= **Ext 907**, rel. min. **Carlos Velloso**, j. 1º-7-2004, P, *DJ* de 20-08-2004
▪ O curso da prescrição, nos crimes falimentares, contada da data em que deveria estar encerrada a falência, interrompe-se com o recebimento da denúncia e com a sentença condenatória (Súmulas 147 e 592).
[**HC 72.563**, rel. min. **Ilmar Galvão**, j. 26-9-1995, 1ª T, *DJ* de 24-11-1995.]
▪ O microempresário (a) que não mantém escrituração mercantil ou fiscal ou (b) que a conserva atrasada, lacunosa, defeituosa ou confusa, em ocorrendo a decretação de sua falência — e desde que cometido o fato até a superveniência da Lei 8.864/1994 (art. 11) —, não pratica o delito falimentar previsto no art. 186, VI,

da Lei de Falências (DL 7.661/1945), eis que o Estatuto da Microempresa expressamente dispensou o microempresário da obrigação legal genérica de manter escrituração contábil (Lei 7.256/1984, art. 15). Em consequência, não se reveste de tipicidade penal o comportamento atribuído ao microempresário que, até a edição da Lei 8.864/1994 (art. 11), deixou de possuir e/ou manter escrituração contábil em forma regular, sendo-lhe juridicamente inaplicável a cláusula de incriminação definida no art. 186, VI, da Lei de Falências. A dispensa legal concedida ao microempresário pelo art. 15 da Lei 7.256/1984 (Estatuto da Microempresa) cessou a partir da edição da Lei 8.864/1994, cujo art. 11, agora, impõe ao microempresário — e, também, ao empresário de pequeno porte — o dever de manter, ainda que de forma simplificada, a necessária escrituração contábil pertinente aos documentos de natureza fiscal, trabalhista e/ou previdenciária, bem assim aqueles relativos aos atos negociais que praticar ou nos quais intervier.

[**HC 72.691**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 29-8-1995, 1ª T, *DJ* de 6-10-1995.]

▪ Crimes falimentares. Ação penal pretérita, dirigida a outros réus na vara especializada da capital do Estado de São Paulo, que não obsta a propositura de outra, perante o juízo criminal da jurisdição do local das praticas delituosas (DL 7.661/1945, arts. 113 e 194, este combinado com o art. 108 e seu parágrafo único).

[**HC 72.720**, rel. min. **Octavio Gallotti**, j. 27-6-1995, 1ª T, *DJ* de 15-9-1995.]

▪ Crime falimentar. Ação penal: trancamento: impossibilidade. Laudo pericial elaborado pelo síndico da massa falida, perito contador, com registro no órgão de fiscalização: inocorrência de nulidade capaz de ensejar o trancamento da ação penal. Ademais, toda a matéria apurada no inquérito, instaurado com base no laudo contábil, pode ser renovada na instrução criminal.

[**RHC 68.910**, rel. p/ o ac. min. **Carlos Velloso**, j. 22-10-1994, 2ª T, *DJ* de 19-12-1994.]

▪ São figuras inconfundíveis a do liquidante, órgão de sociedade comercial em liquidação e, por isso, equiparado ao falido pelo art. 91 da Lei de Falências, e a do liquidante, órgão do Banco Central na liquidação extrajudicial de instituições financeiras, que o art. 34 da Lei 6.024/1974 adequadamente equipara não ao falido, mas ao síndico da falência. Também no art. 25, parágrafo único, da Lei 7.492/1986, para o efeito de atribuir-lhes responsabilidade penal pelos crimes nela definidos, o que se contém é a assimilação, logicamente congruente, do liquidante das financeiras ao síndico, não a sua equiparação ao falido, substancialmente arbitrária; por outro lado, a regra é de incidência restrita à lei penal extravagante em que inserida e à imputação das infrações criminais nela definidas, campo normativo que não cabe estender ao problema, de todo diverso, da atribuição ao liquidante administrativo de instituição financeira de crimes falimentares próprios do falido ou a imposição de deveres e sanções processuais a ele, falido, também exclusivamente dirigida.

[**HC 70.743**, rel. min. **Sepúlveda Pertence**, j. 24-5-1994, 1ª T, *DJ* de 1º-7-1994.]

LAVAGEM DE CAPITAIS

▪ Lavagem de dinheiro. Organização criminosa. Infração penal antecedente. Quadrilha (atualmente designada "associação criminosa"). Condutas praticadas entre 1998 e 1999, momento que precedeu a edição da Lei 12.683/2012 e da Lei 12.850/2013. Impossibilidade constitucional de suprir-se a ausência de tipificação do delito de organização criminosa, como infração penal antecedente, pela invocação da Convenção de Palermo. Incidência, no caso, do postulado da reserva constitucional absoluta de lei em sentido formal (cf. art. 5º, XXXIX). (...) Inadmissibilidade, de outro lado, de considerar-se o crime de formação de quadrilha como equiparável ao delito de organização criminosa para efeito de repressão estatal ao crime de lavagem de dinheiro cometido antes do advento da Lei 12.683/2012 e da Lei 12.850/2013. [**RHC 121.835 AgR**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 13-10-2015, 2ª T, *DJE* de 23-11-2015.]

▪ A imputação do cometimento de lavagem de dinheiro a pessoa jurídica é crime impossível, por isso que incabível a presente ação, dada a impropriedade de seu objeto. [**Pet 5.143 AgR**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 25-11-2014, 1ª T, *DJE* de 12-12-2014.]

▪ Lavagem de valores oriundos de corrupção passiva praticada pelo próprio agente: 1.1. O recebimento de propina constitui o marco consumativo do delito de corrupção passiva, na forma objetiva "receber", sendo indiferente que seja praticada com elemento de dissimulação. 1.2. A autolavagem pressupõe a prática de atos de ocultação autônomos do produto do crime antecedente (já consumado), não verificados na hipótese. 1.3. Absolvição por atipicidade da conduta.
[**AP 470 EI-sextos**, rel. p/ o ac. min. **Roberto Barroso**, j. 13-3-2014, P, *DJE* de 21-8-2014.]

▪ A lavagem de dinheiro é entendida como a prática de conversão dos proveitos do delito em bens que não podem ser rastreados pela sua origem criminosa. A dissimulação ou ocultação da natureza, origem, localização, disposição, movimentação ou propriedade dos proveitos criminosos desafia censura penal autônoma, para além daquela incidente sobre o delito antecedente. O delito de lavagem de dinheiro, consoante assente na doutrina norte-americana (*money laundering*), caracteriza-se em três fases, a saber: a primeira é a da "colocação" (*placement*) dos recursos derivados de uma atividade ilegal em um mecanismo de dissimulação da sua origem, que pode ser realizado por instituições financeiras, casas de câmbio, leilões de obras de arte, entre outros negócios aparentemente lícitos. Após, inicia-se a segunda fase, de "encobrimento", "circulação" ou "transformação" (*layering*), cujo objetivo é tornar mais difícil a detecção da manobra dissimuladora e o descobrimento da lavagem. Por fim, dá-se a "integração" (*integration*) dos recursos a uma economia onde pareçam legítimos.
[**AP 470 EI-décimos segundos**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 13-3-2014, P, *DJE* de 2-5-2014.]

▪ O tipo penal previsto no art. 1º, *caput* e incisos, da Lei 9.613/1998 (na redação anterior à Lei 12.683/2012) é um só, de forma que é irrelevante a incidência do inciso VII desse dispositivo legal para efeito de condenação ou apenamento, uma vez que o embargante também foi denunciado (e condenado) pelos crimes antecedentes referidos nos incisos V e VI do art. 1º da Lei 9.613/1998.
[**AP 470 EDj-quartos**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 5-9-2013, P, *DJE* de 10-10-2013.]
▪ Capítulo III da denúncia. Subitem III.1. Corrupção passiva. Corrupção ativa. Peculato. Lavagem de dinheiro. (...) Caracteriza o crime de lavagem de dinheiro o recebimento de dinheiro em espécie, que o réu sabia ser de origem criminosa, mediante mecanismos de ocultação e dissimulação da natureza, origem, localização, destinação e propriedade dos valores, e com auxílio dos agentes envolvidos no pagamento do dinheiro, bem como de instituição financeira que serviu de intermediária à lavagem de capitais. O emprego da esposa como intermediária não descaracteriza o dolo da prática do crime, tendo em vista que o recebimento dos valores não foi formalizado no estabelecimento bancário e não deixou rastros no sistema financeiro nacional.
[**AP 470**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 17-12-2012, P, *DJE* de 22-4-2013.]
▪ Capítulo III da denúncia. Subitem III.3. Corrupção passiva, corrupção ativa, peculato e lavagem de dinheiro. Desvio de recursos oriundos de participação do Banco do Brasil no fundo Visanet. (...) O emprego de um subordinado da confiança do então diretor de Marketing do Banco do Brasil, como intermediário do recebimento dos recursos no interior de agência bancária, foi apenas uma das etapas empregadas para consumar o crime de lavagem de dinheiro, que teve por fim assegurar o recebimento da soma, em espécie, por seu real destinatário. Ausência de registro do procedimento no sistema bancário.
[**AP 470**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 17-12-2012, P, *DJE* de 22-4-2013.]
▪ Item IV da denúncia. Lavagem de dinheiro (art. 1º, V e VI, da Lei 9.613/1998). (...) A realização do crime de lavagem de dinheiro (art. 1º, V e VI, da Lei 9.613/1998) ocorreu mediante três grandes etapas, integradas por condutas reiteradas e, muitas vezes, concomitantes, as quais podem ser agrupadas da seguinte forma: (1) fraude na contabilidade de pessoas jurídicas ligadas ao réu Marcos Valério, especialmente na SMP&B Comunicação Ltda., na DNA Propaganda Ltda. e no próprio Banco Rural S.A.; (2) simulação de empréstimos bancários, formalmente contraídos, sobretudo, no Banco Rural S.A. e no Banco BMG, bem como utilização de mecanismos fraudulentos para encobrir o caráter simulado desses mútuos fictícios; e, principalmente, (3) repasses de vultosos valores através do Banco Rural, com dissimulação da natureza, origem, localização, disposição e movimentação de tais valores, bem como ocultação, especialmente do Banco Central e do Coaf [Conselho de Controle de Atividades Financeiras], dos verdadeiros (e conhecidos) proprietários e beneficiários dessas quantias, que sabidamente eram provenientes, direta ou indiretamente, de crimes contra a administração pública (itens III e VI) e o sistema financeiro

nacional (item V). Limitando-se ao que consta da denúncia, foram identificadas e comprovadas 46 operações de lavagem de dinheiro realizadas através de mecanismos ilícitos disponibilizados pelo Banco Rural. Os delitos foram cometidos por réus integrantes do chamado "núcleo publicitário" e do "núcleo financeiro", com unidade de desígnios e divisão de tarefas, ficando cada agente incumbido de determinadas funções, de cujo desempenho dependia o sucesso da associação criminosa.
[**AP 470**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 17-12-2012, P, *DJE* de 22-4-2013.]

▪ Capítulo VI da denúncia. Subitens VI.1, VI.2, VI.3 e VI.4. Lavagem de dinheiro. (...) Emprego de mecanismos destinados à ocultação e dissimulação da natureza, origem, movimentação, localização e propriedade dos milhares de reais, em espécie, que os réus condenados pela prática do crime de corrupção passiva receberam no desenrolar do esquema criminoso. A ocultação e dissimulação da origem criminosa do dinheiro consumaram-se com o uso dos mecanismos verificados no Capítulo IV da denúncia, que foram oferecidos aos parlamentares pelos réus dos chamados "núcleo publicitário" e "núcleo financeiro" da quadrilha. Assim, os parlamentares puderam se beneficiar de uma rede de lavagem de dinheiro formada pelo Banco Rural, através de três de seus mais altos dirigentes, à época, e pelas agências de publicidade vinculadas ao réu Marcos Valério e seus sócios. Para receber os recursos de origem criminosa, oferecidos pelos corruptores, os parlamentares praticaram o crime de lavagem de dinheiro, fundamentalmente, por meio de: a) agências de publicidade então contratadas pela Câmara dos Deputados e pelo Banco do Brasil, as quais apareciam como "sacadoras" do dinheiro nos registros bancários, apontando-se, como destinação dos recursos, o suposto "pagamento de fornecedores", artimanha com a qual se ocultaram os verdadeiros destinatários finais dos valores, ou seja, os parlamentares corrompidos; b) agências bancárias que não registravam os saques em nome dos verdadeiros destinatários, mas, sim, em nome das agências de publicidade ou de uma pessoa física que agia como intermediária, seja um enviado dos corruptores (em especial a ré Simone Vasconcelos), seja um enviado dos parlamentares corrompidos (cujos nomes eram colhidos apenas para o controle interno da quadrilha); c) encontros em quartos de hotéis ou em escritórios de partidos, com o fim de entrega e de recebimento das malas de dinheiro em espécie de origem criminosa; d) em dois casos (subitens VI.1 e VI.2), para camuflar ainda mais a movimentação dos vultosos recursos recebidos, houve a participação de empresas de corretagem de valores, verdadeiras "lavanderias", que apareciam, formalmente, nos registros bancários, como destinatárias de depósitos de recursos oriundos de prática criminosa, as quais, na sequência, repassavam esses recursos aos parlamentares beneficiários, de modo inteiramente dissimulado, praticamente sem deixar qualquer rastro no sistema bancário ou financeiro nacional. A lavagem de dinheiro constitui crime autônomo em relação aos crimes antecedentes, e não mero exaurimento do crime anterior. A Lei de Lavagem de Dinheiro (Lei 9.613/1998), ao prever a conduta delituosa descrita no seu art. 1º, teve entre

suas finalidades o objetivo de impedir que se obtivesse proveito a partir de recursos oriundos de crimes, como, no caso concreto, os crimes contra a administração pública e o sistema financeiro nacional. (...) Enquadramento das condutas no tipo penal do art. 1º, V e VI, da Lei 9.613/1998, na redação em vigor à época dos fatos.
[**AP 470**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 17-12-2012, P, *DJE* de 22-4-2013.]

▪ Item VII da denúncia. Lavagem de dinheiro. (...) A dissimulação da origem, localização e movimentação de valores sacados em espécie, com ocultação dos verdadeiros proprietários ou beneficiários dessas quantias, não caracteriza o delito previsto no art. 1º, V e VI, da Lei 9.613/1998 (na redação anterior à Lei 12.683/2012), se não há prova suficiente, como no caso, de que os acusados tinham conhecimento dos crimes antecedentes à lavagem do dinheiro.
[**AP 470**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 17-12-2012, P, *DJE* de 22-4-2013.]

▪ Não sendo considerada a lavagem de capitais mero exaurimento do crime de corrupção passiva, é possível que dois dos acusados respondam por ambos os crimes, inclusive em ações penais diversas, servindo, no presente caso, os indícios da corrupção advindos da AP 477 como delito antecedente da lavagem. O fato de um ou mais acusados estarem sendo processados por lavagem em ação penal diversa, em curso perante o STF, não gera *bis in idem*, em face da provável diversidade de contas correntes e das importâncias utilizadas na consumação do suposto delito. Restou assentado na AP 483 que os documentos bancários enviados pela Suíça, em respeito a acordo de cooperação firmado com o Brasil, podem ser utilizados como provas em ações penais que visem à persecução penal que não ostente índole fiscal, como é a hipótese do presente feito. Não fixada ainda pelo STF a natureza do crime de lavagem de dinheiro, se instantâneo com efeitos permanentes ou se crime permanente, não há que falar-se em prescrição neste instante processual inaugural. Remeter recursos financeiros ao exterior, supostamente originados no delito de corrupção passiva, por meio de "dólar-cabo" e sem a ciência do Banco Central, bem como promover intensa circulação das respectivas importâncias e o retorno de parcela do *quantum* ao Brasil, constitui indício de materialidade e autoria de delitos de lavagem de dinheiro, objeto da Lei 9.613/1998. Havendo indícios de que os denunciados eram os diretores, operadores e beneficiários de diversas empresas e contas *offshore* interligadas, bem como de que tais entidades contribuíram, de modo decisivo e conjugado, para o cometimento dos supostos crimes de lavagem de capitais, é de ser recebida a denúncia quanto ao delito de quadrilha ou bando, com exceção dos acusados maiores de setenta anos, em vista da ocorrência da prescrição.
[**Inq 2.471**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 29-9-2011, P, *DJE* de 1º-3-2012.]

▪ Para os fins da Lei 9.613/1998, os crimes praticados por organizações criminosas não podem ser considerados como antecedentes do delito de lavagem de dinheiro antes da edição do Decreto 5.015, de 12-3-2004.
[**Inq 2.786**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 17-2-2011, P, *DJE* de 6-6-2011.]

▪ Inquérito judicial. Esquema de desvio de recursos públicos para financiamento de campanha (...). Imputação de crimes de peculato e lavagem de dinheiro. (...) A importância de três milhões e quinhentos mil reais foi transferida dos cofres públicos das estatais mineiras Companhia de Saneamento de Minas Gerais (COPASA), Companhia Mineradora de Minas Gerais (COMIG) e Banco do Estado de Minas Gerais (BEMGE) para a empresa privada SMP&B Comunicação, sob a justificativa formal de patrocínio a três eventos esportivos cuja organização era controlada pela empresa de três acusados. As provas constantes dos autos demonstram que, do montante total retirado das estatais, parcela ínfima teve a destinação efetivamente prevista. O restante foi desviado para a campanha do acusado, que à época exercia mandato de governador do Estado de Minas Gerais. Para viabilizar o desvio dos recursos públicos, foram realizados saques em espécie na conta em que os recursos públicos haviam sido depositados a título de patrocínio; transferências bancárias triangulares e complexas entre os acusados; pagamento de colaboradores da campanha diretamente pela empresa utilizada para a lavagem dos recursos obtidos mediante crime contra a administração pública; celebração de empréstimos aparentemente fraudulentos junto ao Banco Rural, com a abertura de inúmeras contas em nome de empresas de três acusados, de modo a ocultar localização, propriedade e movimentação de valores obtidos por meio do crime antecedente de peculato, entre outros mecanismos típicos do crime de lavagem de dinheiro. Os indícios são formados por depoimentos de inúmeras testemunhas; laudos periciais — que identificaram transferências bancárias suspeitas e alguns beneficiários de saques em espécie, em montantes estranhamente elevados, bem como de depósitos feitos pela SMP&B Comunicação sem que o banco identificasse a conta beneficiária, para ocultar a movimentação e localização dos recursos; lista elaborada por um dos denunciados informando a origem dos recursos utilizados na campanha de reeleição do então governador, com o conhecimento que tinha por ter ocupado a função de coordenador financeiro da campanha e de secretário de administração do Estado, dentre outros vários documentos que indicam a provável participação do acusado na prática dos crimes de peculato e lavagem de dinheiro narrados na inicial, especialmente como mentor e principal beneficiário dos delitos.
[**Inq 2.280**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 4-11-2009, P, *DJE* de 3-12-2009.]
▪ Entendo não ser caso de inconstitucionalidade do art. 3º da Lei 9.613/1998, mas, sim, de interpretação conforme à Constituição, para se interpretar que o juiz decidirá, fundamentadamente, se o réu poderá, ou não, apelar em liberdade, verificando se estão presentes, ou não, os requisitos da prisão cautelar.
[**HC 83.868**, rel. p/ o ac. min. **Ellen Gracie**, j. 5-3-2009, P, *DJE* de 17-4-2009.]
▪ A denúncia não precisa trazer prova cabal acerca da materialidade do crime antecedente ao de lavagem de dinheiro. Nos termos do art. 2º, II e § 1º, da Lei 9.613/1998, o processo e julgamento dos crimes de lavagem de dinheiro "indepen-

dem do processo e julgamento dos crimes antecedentes", bastando que a denúncia seja "instruída com indícios suficientes da existência do crime antecedente", mesmo que o autor deste seja "desconhecido ou isento de pena". Precedentes (HC 89.739, rel. min. Cezar Peluso, *DJE* 152 de 15-8-2008). Além disso, a tese de inexistência de prova da materialidade do crime anterior ao de lavagem de dinheiro envolve o reexame aprofundado de fatos e provas, o que, em regra, não tem espaço na via eleita. [**HC 94.958**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 9-12-2008, 2ª T, *DJE* de 6-2-2009.]

= **RHC 105.791**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 11-12-2012, 2ª T, *DJE* de 1º-2-2013

= **HC 93.368**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 9-8-2011, 1ª T, *DJE* de 25-8-2011

▪ A repatriação dos valores objeto do crime de lavagem de dinheiro não tem qualquer consequência em relação à tipicidade da conduta, que já estava consumada quando da devolução do dinheiro ao erário alemão. O crime de lavagem de dinheiro em tese praticado no Brasil não se confunde com o crime contra o sistema financeiro nacional pelo qual o paciente está sendo processado na Alemanha. A lavagem de dinheiro é crime autônomo, não se constituindo em mero exaurimento do crime antecedente. Assim, não há *bis in idem* ou litispendência entre os processos instaurados contra o paciente no Brasil e na Alemanha.

[**HC 92.279**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 24-6-2008, 2ª T, *DJE* de 19-9-2008.]

▪ O crime de lavagem de dinheiro, por ser autônomo, não depende da instauração de processo administrativo-fiscal. Os fatos descritos na denúncia, se comprovados, podem tipificar o crime descrito na norma penal vigente, devendo, quanto a este, prosseguir a ação penal.

[**HC 85.949**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 22-8-2006, 1ª T, *DJ* de 6-11-2006.]

▪ Nos termos do art. 4º da Lei Antilavagem, somente podem ser indisponibilizados bens, direitos ou valores sob fundada suspeição de guardarem vinculação com o delito de lavagem de capitais. Patrimônio diverso, que nem mesmo indiretamente se vincule às infrações referidas na Lei 9.613/1998, não se expõe a medidas de constrição cautelar, por ausência de expressa autorização legal. A precípua finalidade das medidas acautelatórias que se decretam em procedimentos penais pela suposta prática dos crimes de lavagem de capitais está em inibir a própria continuidade da conduta delitiva, tendo em vista que o crime de lavagem de dinheiro consiste em introduzir na economia formal valores, bens ou direitos que provenham, direta ou indiretamente, de crimes antecedentes (incisos I a VIII do art. 1º da Lei 9.613/1998). Daí que a apreensão de valores em espécie tenha a serventia de facilitar o desvendamento da respectiva origem e ainda evitar que esse dinheiro em espécie entre em efetiva circulação, retroalimentando a suposta ciranda da delitividade. Doutrina. Se o crime de lavagem de dinheiro é uma conduta que lesiona as ordens econômica e financeira e que prejudica a administração da justiça; se o numerário objeto do crime em foco somente pode ser usufruído pela sua inserção no meio circulante; e se a constrição que a Lei Antilavagem franqueia é de molde a impedir tal

inserção retroalimentadora de ilícitos, além de possibilitar uma mais desembaraçada investigação quanto à procedência das coisas, então é de se indeferir a pretendida substituição, por imóveis, do numerário apreendido. Não é de se considerar vencido o prazo a que alude o § 1º do art. 4º da Lei 9.613/1998, que é de 120 dias, pois ainda se encontram inconclusas as diligências requeridas pelo MPF, em ordem a não se poder iniciar a contagem do lapso temporal. Questão de ordem que se resolve pelo indeferimento do pedido de substituição de bens.
[**Inq 2.248 QO**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 25-5-2006, P, *DJ* de 20-10-2006.]

▪ O depósito de cheques de terceiro recebidos pelo agente, como produto de concussão, em contas-correntes de pessoas jurídicas, às quais contava ele ter acesso, basta a caracterizar a figura de "lavagem de capitais" mediante ocultação da origem, da localização e da propriedade dos valores respectivos (Lei 9.613, art. 1º, *caput*): o tipo não reclama nem êxito definitivo da ocultação, visado pelo agente, nem o vulto e a complexidade dos exemplos de requintada "engenharia financeira" transnacional, com os quais se ocupa a literatura.
[**RHC 80.816**, rel. min. **Sepúlveda Pertence**, j. 10-4-2001, 1ª T, *DJ* de 18-6-2001.]

LICITAÇÃO

▪ (...) não há relação de necessariedade entre o crime de falso e o crime no art. 89 da Lei 8.666/1993. É dizer, não é indispensável para o tipo do art. 89 da Lei 8.666/1993 que se utilize de documento ideologicamente falso, o uso de documento não perfaz elemento normativo do tipo descrito na Lei das Licitações, razão pela qual não há consumação entre os delitos.
[**RHC 118.030**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 19-8-2014, 1ª T, *DJE* de 12-9-2014.]

▪ As imputações feitas ao denunciado na denúncia foram de, na condição de prefeito municipal, haver fraudado licitações e se utilizado indevidamente em favor de terceiros de valores do erário. Encontram-se preenchidos os requisitos do art. 41 do CPP, havendo justa causa para a deflagração da ação penal em relação ao crime previsto no art. 90 da Lei 8.666/1993. (...) Inviável, no caso, a alteração excepcional na classificação do fato descrito na denúncia, dada a ausência de conformidade entre os fatos e os demais crimes previstos no DL 201/1967. (...) Não se cuida, na espécie, de imputação de crimes decorrentes da dispensa ou inexigibilidade indevidas de licitação, mas de fraudes decorrentes da adoção de modalidade imprópria de certame licitatório, não havendo, a esse respeito, a devida e necessária conformação e correlação entre os fatos e o tipo penal que se diz violado.
[**Inq 3.108**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 15-12-2011, P, *DJE* de 22-3-2012.]

▪ O dolo, consubstanciado na vontade livre e consciente de praticar o ilícito penal, não se faz presente quando o acusado da prática do crime do art. 89 da Lei

8.666/1993 (...) atua com fulcro em parecer da Procuradoria Jurídica no sentido da inexigibilidade da licitação. *In casu*, narra a denúncia que o investigado, na qualidade de diretor da Secretaria Municipal de Esportes e Lazer, teria solicitado, mediante ofício ao Departamento de Controle e Licitações, a contratação de bandas musicais ante a necessidade de apresentação de grande quantidade de bandas e grupos de shows musicais na época carnavalesca, sendo certo que no Diário Oficial foi publicada a ratificação das conclusões da Procuradoria Jurídica, assentando a inexigibilidade de licitação, o que evidencia a ausência do elemento subjetivo do tipo no caso *sub judice*, tanto mais porque, na área musical, as obrigações são sempre contraídas *intuitu personae*, em razão das qualidades pessoais do artista, que é exatamente o que fundamenta os casos de inexigibilidade na Lei de Licitações — Lei 8.666/1993. Denúncia rejeitada por falta de justa causa — art. 395, III, do CPP.
[**Inq 2.482**, rel. p/ o ac. min. **Luiz Fux**, j. 15-9-2011, P, *DJE* de 17-2-2012.]

▪ Pacientes, ex-prefeito e ex-secretária municipais, denunciados pela suposta prática do crime previsto no art. 89, *caput*, da Lei 8.666/1993. Tribunal de Contas do Estado de São Paulo que, instado a manifestar-se sobre a lisura do procedimento, entendeu regulares a inexigibilidade de licitação e o contrato firmado. Necessidade de o Ministério Público reunir elementos concretos que atestem a real necessidade de iniciar a persecução penal, mormente indicativos de que a Corte de contas, ao apreciar o feito, equivocou-se em sua conclusão. Ausência de justa causa caracterizada. Trancamento da ação penal.
[**HC 107.263**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 21-6-2011, 2ª T, *DJE* de 5-9-2011.]

▪ Ação penal. Ex-prefeito municipal. Atualmente, deputado federal. Dispensa ou inexigibilidade de licitação fora das hipóteses previstas em lei (art. 89 da Lei 8.666/1993). (...) Não restou demonstrada a vontade livre e conscientemente dirigida a superar a necessidade de realização da licitação. Pressupõe o tipo, além do necessário dolo simples (vontade consciente e livre de contratar independentemente da realização de prévio procedimento licitatório), a intenção de produzir um prejuízo aos cofres públicos por meio do afastamento indevido da licitação. O simples fato de aparecer o denunciado, nominalmente, como responsável pelo convênio, sem demonstração de sua ciência de que serviços outros complementares tenham sido contratados sem a devida observância do procedimento licitatório adequado, não conduz automaticamente à tipificação do ilícito que lhe é imputado, hipótese em que se estaria adentrando no campo da responsabilidade objetiva.
[**AP 527**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 16-12-2010, P, *DJE* de 4-4-2011.]

▪ A majoração substancial do preço, fora do figurino previsto na Lei 8.666/1993, pouco importando o envolvimento, na espécie, de serviços e não de venda de mercadorias, configura, em tese, o tipo penal — arts. 92 e 96 da citada lei.
[**HC 102.063**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 5-10-2010, 1ª T, *DJE* de 2-12-2010.]

▪ O fato criminoso imputado ao réu na inicial acusatória se ajusta, perfeitamente, ao delito tipificado no art. 89 da Lei 8.666/1993, visto que o mesmo está sendo acusado, justamente, de dispensar licitação fora das hipóteses previstas em lei. O fato de o acusado ter praticado a conduta descrita na denúncia na condição de prefeito, só por si, não atrai o tipo do art. 1º, XI, do DL 201/1967, eis que a Lei 8.666/1993 trata especificamente de crimes nas licitações e contratos da administração pública, inclusive no âmbito municipal. Cabe ressaltar que o fato descrito na denúncia foi praticado na vigência da Lei 8.666/1993. Estando correta a tipificação da conduta do acusado feita na prefacial acusatória, mostra-se incabível a suspensão condicional do processo, nos termos do art. 89 da Lei 9.099/1995, diante da pena mínima de três anos de detenção cominada ao delito imputado.
[**AP 493 AgR**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 25-3-2010, P, *DJE* de 30-4-2010.]

▪ Réus denunciados por crime previsto no art. 92, *caput* e parágrafo único, da Lei 8.666/1993, combinado com o art. 29 do CP. Tipicidade da conduta não comprovada. Ausência de adequação entre o fato e a norma. Improcedência da ação penal. As provas demonstraram que os réus não podem ser responsabilizados penalmente, devendo ser eles absolvidos da conduta descrita na denúncia por ausência de tipicidade da conduta.
[**AP 433**, rel. p/ o ac. min. **Dias Toffoli**, j. 11-3-2010, P, *DJE* de 21-5-2010.]

▪ O prefeito municipal, ainda que não seja ordenador de despesas, pode ser processado criminalmente pelos crimes previstos na Lei 8.666/1993 — Lei das Licitações —, se a acusação o enquadrar como mentor intelectual dos crimes.
[**Inq 2.578**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 6-8-2009, P, *DJE* de 18-9-2009.]

▪ Denúncia oferecida pela suposta prática do crime previsto no art. 24, X, da Lei 8.666/1993. (...) a configuração do crime de dispensa irregular de licitação exige a demonstração da efetiva intenção de burlar o procedimento licitatório, o que não se demonstrou na espécie vertente.
[**Inq 2.648**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 12-6-2008, P, *DJE* de 22-8-2008.]

▪ *Habeas corpus*: crimes previstos nos arts. 89 e 92 da Lei 8.666/1993: falta de justa causa para a ação penal, dada a inexigibilidade, no caso, de licitação para a contratação de serviços de advocacia. A presença dos requisitos de notória especialização e confiança, ao lado do relevo do trabalho a ser contratado, que encontram respaldo da inequívoca prova documental trazida, permite concluir, no caso, pela inexigibilidade da licitação para a contratação dos serviços de advocacia. Extrema dificuldade, de outro lado, da licitação de serviços de advocacia, dada a incompatibilidade com as limitações éticas e legais que da profissão (Lei 8.906/1994, art. 34, IV; e Código de Ética e Disciplina da OAB/1995, art. 7º).
[**HC 86.198**, rel. min. **Sepúlveda Pertence**, j. 17-4-2007, 1ª T, *DJ* de 29-6-2007.]

MEIO AMBIENTE

▪ O art. 225, § 3º, da CF não condiciona a responsabilização penal da pessoa jurídica por crimes ambientais à simultânea persecução penal da pessoa física em tese responsável no âmbito da empresa. A norma constitucional não impõe a necessária dupla imputação. As organizações corporativas complexas da atualidade se caracterizam pela descentralização e distribuição de atribuições e responsabilidades, sendo inerentes a esta realidade as dificuldades para imputar o fato ilícito a uma pessoa concreta. Condicionar a aplicação do art. 225, § 3º, da Carta Política a uma concreta imputação também a pessoa física implica indevida restrição da norma constitucional, expressa a intenção do constituinte originário não apenas de ampliar o alcance das sanções penais, mas também de evitar a impunidade pelos crimes ambientais frente às imensas dificuldades de individualização dos responsáveis internamente às corporações, além de reforçar a tutela do bem jurídico ambiental. A identificação dos setores e agentes internos da empresa determinantes da produção do fato ilícito tem relevância e deve ser buscada no caso concreto como forma de esclarecer se esses indivíduos ou órgãos atuaram ou deliberaram no exercício regular de suas atribuições internas à sociedade, e ainda para verificar se a atuação se deu no interesse ou em benefício da entidade coletiva. Tal esclarecimento, relevante para fins de imputar determinado delito à pessoa jurídica, não se confunde, todavia, com subordinar a responsabilização da pessoa jurídica à responsabilização conjunta e cumulativa das pessoas físicas envolvidas. Em não raras oportunidades, as responsabilidades internas pelo fato estarão diluídas ou parcializadas de tal modo que não permitirão a imputação de responsabilidade penal individual.
[**RE 548.181**, rel. min. **Rosa Weber**, j. 6-8-2013, 1ª T, *DJE* de 30-10-2014.]

▪ Extração de ouro. (...) Como se trata, na espécie vertente, de concurso formal entre os delitos do art. 2º da Lei 8.176/1991 e do art. 55 da Lei 9.605/1998, que dispõem sobre bens jurídicos distintos (patrimônio da União e meio ambiente, respectivamente), não há falar em aplicação do princípio da especialidade para fixar a competência do Juizado Especial Federal.
[**HC 111.762**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 13-11-2012, 2ª T, *DJE* de 4-12-2012.]
= **HC 89.878**, rel. min. **Eros Grau**, j. 20-4-2010, 2ª T, *DJE* de 14-5-2010

▪ A lei prevê como infrações de menor potencial ofensivo as contravenções e os crimes a que a lei comine pena máxima não superior a dois anos, cumulada ou não com multa. O Ministério Público denunciou o paciente pela suposta prática do crime previsto no art. 38 da Lei 9.605/1998, que prevê a pena de detenção de um a três anos, ou multa, ou ambas as penas cumulativamente, de modo que não há falar, *in casu*, de infração de menor potencial ofensivo. Afastada, pois, a competência do Juizado Especial Federal Criminal.
[**HC 112.758**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 16-10-2012, 2ª T, *DJE* de 8-11-2012.]

▪ Crime ambiental. Pescador flagrado com doze camarões e rede de pesca, em desacordo com a Portaria 84/2002 do Ibama. Art. 34, parágrafo único, II, da Lei 9.605/1998. *Rei furtivae* de valor insignificante. Periculosidade não considerável do agente. Crime de bagatela. Caracterização. Aplicação do princípio da insignificância. Atipicidade reconhecida. (...) Verificada a objetiva insignificância jurídica do ato tido por delituoso, à luz das suas circunstâncias, deve o réu, em recurso ou *habeas corpus*, ser absolvido por atipicidade do comportamento.
[**HC 112.563**, rel. p/ o ac. min. **Cezar Peluso**, j. 21-8-2012, 2ª T, *DJE* de 10-12-2012.]

▪ (...) não obstante a verificação do dano (...) é incontroverso nos autos que a plantação de mandioca data de 1981, o que autoriza inferir que a supressão da vegetação ocorreu em época remota, antes mesmo da aquisição da propriedade pelo paciente. E o paciente, o que fez? Substituiu a plantação de mandiocas por gramíneas. Ora, o crime de dano consuma-se com a ocorrência efetiva do dano. O crime é instantâneo, e não permanente. Logo, restringindo-se a imputação ao crime de dano, não consigo verificar o imprescindível nexo de causalidade entre a conduta do paciente e o dano. A responsabilização penal, não podemos esquecer, ainda obedece àqueles parâmetros legais de garantia que têm caracterizado o direito penal moderno, especialmente a partir do pensamento de Beccaria. E aqui não há espaço para o arbítrio. Entre outras inúmeras garantias do acusado, remanesce a perspectiva de que não há crime sem conduta, e também não há crime sem que exista um vínculo entre a conduta e o resultado. Não estou excluindo, obviamente, a possibilidade de prática de ilícito ambiental pelo paciente, fato, aliás, já reconhecido em ação civil pública. (...) O que quero enfatizar é que não consigo encontrar, pelo que consta nos autos, relação de causalidade entre o dano apontado e a conduta do paciente. O dano é preexistente à aquisição da propriedade e não decorre, pelo que se dessume inclusive da prova técnica, do agir do paciente. O dano não adveio do plantio de gramíneas, mas da supressão de vegetação para o plantio de mandioca. Por fim, reitero a preocupação com a utilização da ação penal para casos desse jaez. Não se logrou demonstrar danos insuportáveis ao meio ambiente — consigne-se que o próprio laudo técnico aponta para a regeneração natural da área, indicando, também, medidas simples para o afastamento do dano, que podem ser obtidas pelas vias administrativas e cíveis. Trata-se de área pouco expressiva e que, segundo o laudo, avizinha-se com áreas de outras "propriedades com casas de veraneio". O que causa mais dano: a área gramada ou as casas de veraneio vizinhas? E nesse contexto: é razoável valer-se do direito penal? Não descuro (...) da importância e da relevância da proteção do meio ambiente. Apenas não consigo admitir que o direito penal seja utilizado para resolver todas nossas mazelas econômicas, políticas e sociais e, como instrumento poderoso de intervenção e restrição da liberdade, seja manipulado simbolicamente.
[**HC 95.154**, rel. min. **Ayres Britto**, voto do min. **Gilmar Mendes**, j. 27-3-2012, 2ª T, *DJE* de 13-9-2012.]

▪ *Habeas corpus*. (...) Na concreta situação dos autos, a pessoa jurídica da qual o paciente é representante legal se acha processada por delitos ambientais. Pessoa jurídica que somente poderá ser punida com multa e pena restritiva de direitos. Noutro falar: a liberdade de locomoção do agravante não está, nem mesmo indiretamente, ameaçada ou restringida.
[**HC 88.747 AgR**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 15-9-2009, 1ª T, *DJE* de 28-10-2009.]
▪ Responsabilidade penal da pessoa jurídica, para ser aplicada, exige alargamento de alguns conceitos tradicionalmente empregados na seara criminal, a exemplo da culpabilidade, estendendo-se a elas também as medidas assecuratórias, como o *habeas corpus*. *Writ* que deve ser havido como instrumento hábil para proteger pessoa jurídica contra ilegalidades ou abuso de poder quando figurar como corré em ação penal que apura a prática de delitos ambientais, para os quais é cominada pena privativa de liberdade.
[**HC 92.921**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 19-8-2008, 1ª T, *DJE* de 26-9-2008.]
▪ Ministério Público estadual que também é competente para desencadear ação penal por crime ambiental, mesmo no caso de curso d'água transfronteiriço. Em crimes ambientais, o cumprimento do Termo de Ajustamento de Conduta, com consequente extinção de punibilidade, não pode servir de salvo-conduto para que o agente volte a poluir.
[**HC 92.921**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 19-8-2008, 1ª T, *DJE* de 26-9-2008.]
▪ Crime. Insignificância. Meio ambiente. Surgindo a insignificância do ato em razão do bem protegido, impõe-se a absolvição do acusado.
[**AP 439**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 12-6-2008, P, *DJE* de 13-2-2009.]
VIDE **HC 112.563**, rel. p/ o ac. min. **Cezar Peluso**, j. 21-8-2012, 2ª T, *DJE* de 10-12-2012
▪ Crimes contra o meio ambiente (Lei 9.605/1998) e de loteamento clandestino (Lei 6.766/1979). (...) Tipicidade da conduta criminosa inscrita no art. 40 da Lei 9.605/1998. Caracterização da área degradada como "unidade de conservação". Reexame de provas. (...) O art. 40 da Lei 9.605/1998, independentemente das alterações inseridas pela Lei 9.985/2000 ou da regulamentação trazida pelo Decreto 4.340/2002, possuía, já em sua redação original, densidade normativa suficiente para permitir a sua aplicação imediata, sendo certo que essas alterações não implicaram *abolitio criminis* em nenhuma medida.
[**HC 89.735**, rel. min. **Menezes Direito**, j. 20-11-2007, 1ª T, *DJE* de 29-02-2008.]
▪ O dano grave ou irreversível que se pretende evitar com a norma prevista no art. 54, § 3º, da Lei 9.605/1998 não fica prejudicado pela degradação ambiental prévia. O risco tutelado pode estar relacionado ao agravamento das consequências de um dano ao meio ambiente já ocorrido e que se protrai no tempo. O crime capitulado no tipo penal em referência não é daquele que deixa vestígios. Impossível, por isso, pretender o trancamento da ação penal ao argumento de que não teria sido realizado exame de corpo de delito. No caso, há registro de diversos documentos

técnicos elaborados pela autoridade incumbida da fiscalização ambiental assinalando, de forma expressa, o perigo de dano grave ou irreversível ao meio ambiente. Não se reputa inepta a denúncia que preenche os requisitos formais do art. 41 do CPP e indica minuciosamente as condutas criminosas em tese praticadas pela paciente, permitindo, assim, o exercício do direito de ampla defesa.
[**HC 90.023**, rel. min. **Menezes Direito**, j. 6-11-2007, 1ª T, *DJ* de 7-12-2007.]

▪ Art. 2º da Lei 9.605/1998. Rejeitado pedido de trancamento de ação penal, dada a expressa previsão legal, nos termos da legislação ambiental, da responsabilização penal de dirigentes de pessoa jurídica e a verificação de que consta da denúncia a descrição, embora sucinta, da conduta de cada um dos denunciados.
[**HC 85.190**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 8-11-2005, 2ª T, *DJ* de 10-3-2006.]

= **HC 106.071**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 25-10-2011, 2ª T, *DJE* de 16-11-2011
= **HC 101.851**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 3-8-2010, 1ª T, *DJE* de 22-10-2010

▪ *Habeas corpus*. Responsabilidade penal objetiva. Crime ambiental previsto no art. 2º da Lei 9.605/1998. Evento danoso: vazamento em um oleoduto da Petrobras. Ausência de nexo causal. Responsabilidade pelo dano ao meio ambiente não atribuível diretamente ao dirigente da Petrobras. Existência de instâncias gerenciais e de operação para fiscalizar o estado de conservação dos 14 mil quilômetros de oleodutos. Não configuração de relação de causalidade entre o fato imputado e o suposto agente criminoso. Diferenças entre conduta dos dirigentes da empresa e atividades da própria empresa. Problema da assinalagmaticidade em uma sociedade de risco. Impossibilidade de se atribuir ao indivíduo e à pessoa jurídica os mesmos riscos.
[**HC 83.554**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 16-8-2005, 2ª T, *DJ* de 28-10-2005.]

VIDE **HC 106.071**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 25-10-2011, 2ª T, *DJE* de 16-11-2011

▪ A conduta imputada ao paciente é a de impedir o nascimento de nova vegetação (art. 48 da Lei 9.605/1998), e não a de meramente destruir a flora em local de preservação ambiental (art. 38 da Lei Ambiental). A consumação não se dá instantaneamente, mas, ao contrário, se protrai no tempo, pois o bem jurídico tutelado é violado de forma contínua e duradoura, renovando-se, a cada momento, a consumação do delito. Tratando-se, portanto, de crime permanente. Não houve violação ao princípio da legalidade ou tipicidade, pois a conduta do paciente já era prevista como crime pelo Código Florestal, anterior à Lei 9.605/1998. Houve, apenas, uma sucessão de leis no tempo perfeitamente legítima, nos termos da Súmula 711/STF. Tratando-se de crime permanente, o lapso prescricional somente começa a fluir a partir do momento em que cessa a permanência.
[**RHC 83.437**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 10-2-2004, 1ª T, *DJE* de 18-4-2008.]

▪ Crime previsto no art. 46, parágrafo único, da Lei 9.605, de 1998 (Lei de Crimes Ambientais). Competência da Justiça comum. Denúncia oferecida pelo MPF perante a Justiça Federal com base em auto de infração expedido pelo Ibama. A atividade de fiscalização ambiental exercida pelo Ibama, ainda que relativa ao cumprimento

do art. 46 da Lei de Crimes Ambientais, configura interesse genérico, mediato ou indireto da União, para os fins do art. 109, IV, da Constituição. A presença de interesse direto e específico da União, de suas entidades autárquicas e empresas — o que não se verifica no caso —, constitui pressuposto para que ocorra a competência da Justiça Federal prevista no art. 109, IV, da Constituição.
[**HC 81.916**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 17-9-2002, 2ª T, *DJ* de 11-10-2002.]
= **RE 598.524 AgR**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 21-6-2011, 1ª T, *DJE* de 17-8-2011

ORDEM TRIBUTÁRIA, ORDEM ECONÔMICA E RELAÇÕES DE CONSUMO

▪ Não se tipifica crime material contra a ordem tributária, previsto no art. 1º, I a IV, da Lei 8.137/1990, antes do lançamento definitivo do tributo.
[**Súmula Vinculante 24**.]
▪ É pública incondicionada a ação penal por crime de sonegação fiscal.
[**Súmula 609**.]
▪ (...) em se tratando de infrações penais contra a ordem tributária, a extensão do dano causado pode ser invocada na primeira fase da dosimetria, como critério para exasperação da pena-base, sem que tanto implique *bis in idem*.
[**HC 128.446**, rel. min. **Teori Zavascki**, j. 15-9-2015, 2ª T, *DJE* de 29-9-2015.]
▪ Título executivo condenatório. Preclusão. Quadro a revelar a preclusão do título condenatório afasta a observância do refinanciamento de débito previsto na Lei 11.941/2009.
[**HC 110.459**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 24-9-2013, 1ª T, *DJE* de 5-12-2013.]
VIDE **HC 116.828**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 13-8-2013, 1ª T, *DJE* de 17-10-2013
▪ O pagamento integral de débito — devidamente comprovado nos autos — empreendido pelo paciente em momento anterior ao trânsito em julgado da condenação que lhe foi imposta é causa de extinção de sua punibilidade, conforme opção político-criminal do legislador pátrio. Precedente. Entendimento pessoal externado por ocasião do julgamento, em 9-5-2013, da AP 516 ED/DF pelo Tribunal Pleno, no sentido de que a Lei 12.382/2011, que regrou a extinção da punibilidade dos crimes tributários nas situações de parcelamento do débito tributário, não afetou o disposto no § 2º do art. 9º da Lei 10.684/2003, o qual prevê a extinção da punibilidade em razão do pagamento do débito, a qualquer tempo.
[**HC 116.828**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 13-8-2013, 1ª T, *DJE* de 17-10-2013.]
VIDE **HC 110.459**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 24-9-2013, 1ª T, *DJE* de 5-12-2013
VIDE **HC 81.929**, rel. p/ o ac. min. **Cezar Peluso**, j. 16-12-2003, 1ª T, *DJ* de 27-2-2004
▪ Passo, então, a analisar a segunda questão posta. Em síntese: a necessidade ou não da constituição do crédito tributário, como condição objetiva de punibilidade,

na hipótese de ação penal que tem como objeto o crime de sonegação de contribuição previdenciária, previsto no art. 337-A do CP: (...). E, de fato, não consigo encontrar justificativa razoável para sustentar tratamento distinto ao tipo previsto no art. 1º da Lei 8.137/1990 e àquele previsto no art. 337-A do CP. No que tange aos crimes tributários previstos nos incisos I a IV do art. 1º da Lei 8.137/1990, a necessidade de lançamento de crédito tributário para configuração típica desses delitos já é matéria pacificada, de tal modo que este STF editou o Enunciado 24 de sua Súmula Vinculante, que assim dispõe: (...). O norte precípuo desse enunciado é o fato de que, enquanto não constituído o crédito tributário, sequer é possível afirmar que este é devido. (...) O único argumento delineado pelo Ministério Público a ir de encontro à aplicabilidade desse enunciado ao presente caso consiste no fato de a Justiça do Trabalho ter competência para reconhecer créditos de contribuições sociais, o que demonstraria a prescindibilidade do lançamento definitivo de crédito previdenciário por parte da administração pública para configuração típica do crime. Ora, ocorre que esse argumento parte de premissa equivocada. A questão reside em saber se o crédito é ou não devido, e não em averiguar quem deve ou pode averiguar sua exigibilidade. (...) De fato, o Enunciado 24 da Súmula Vinculante desta Suprema Corte não é de aplicabilidade obrigatória à hipótese em tela, uma vez que não versa expressamente sobre o art. 337-A do CP. Contudo, desde o julgamento do RE 146.733/SP, rel. min. Moreira Alves, esta Corte tem reiteradamente considerado, em seus julgados, que as contribuições devidas à previdência social possuem natureza tributária (...). Assim, a sistemática de imputação penal por crimes de sonegação contra a previdência social deve se sujeitar à mesma lógica aplicada àqueles contra a ordem tributária em sentido estrito.

[**Inq 3.102**, voto do rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 25-4-2013, P, *DJE* de 19-9-2013.]

▪ O tipo penal do art. 3º, II, da Lei 8.137/1990 descreve crime de mão própria praticado por funcionário público, mas não exige que o servidor tenha a atribuição específica de lançamento tributário. Subsunção da conduta ao tipo penal imputado.

[**RHC 108.822**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 19-2-2013, 2ª T, *DJE* de 19-2-2013.]

▪ Crimes tributários. Entrelaçamento. Processo administrativo-fiscal. Processo-crime. Suspensão. Estando os crimes tributários entrelaçados, cabe estender a todos, ante a formalização do processo administrativo-fiscal, o fenômeno da suspensão do processo.

[**HC 105.283**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 29-11-2011, 1ª T, *DJE* de 8-2-2012.]

▪ Crime tributário. Processo administrativo. Persecução criminal. Necessidade. Caso a caso, é preciso perquirir a necessidade de esgotamento do processo administrativo-fiscal para iniciar-se a persecução criminal. Vale notar que, no tocante aos crimes tributários, a ordem jurídica constitucional não prevê a fase administrativa para ter-se a judicialização. Crime tributário. Justa causa. Surge a configurar a existência de justa causa situação concreta em que o Ministério Público haja atuado a

partir de provocação da Receita Federal tendo em conta auto de infração relativa à sonegação de informações tributárias a desaguarem em débito do contribuinte.
[**HC 108.037**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 29-11-2011, 1ª T, *DJE* de 1º-2-2012.]
VIDE **HC 101.900**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 21-9-2010, 2ª T, *DJE* de 11-3-2014

▪ Crime tributário. Informações falsas. Surgindo da denúncia a notícia de falsidade quanto a informações sobre a constituição de empresa visando driblar o fisco, inclusive com a utilização de interposta pessoa, descabe cogitar de inexistência de justa causa para o curso do processo.
[**HC 104.325**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 18-10-2011, 1ª T, *DJE* de 30-11-2011.]

▪ Crime contra a ordem tributária. Art. 1º, I, da Lei 8.137/1990. (...) Alegada atipicidade da conduta baseada na circunstância de que os valores movimentados nas contas bancárias do paciente seriam provenientes de contravenção penal. (...) A jurisprudência da Corte, à luz do art. 118 do CTN, assentou entendimento de ser possível a tributação de renda obtida em razão de atividade ilícita, visto que a definição legal do fato gerador é interpretada com abstração da validade jurídica do ato efetivamente praticado, bem como da natureza do seu objeto ou dos seus efeitos. Princípio do *non olet*. Vide o HC 77.530/RS, Primeira Turma, rel. min. Sepúlveda Pertence, *DJ* de 18-9-1998.
[**HC 94.240**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 23-8-2011, 1ª T, *DJE* de 13-10-2011.]

▪ (...) Crime de supressão ou redução de tributo (art. 1º, I a V, da Lei 8.137/1990). (...) O *habeas corpus* é via imprópria para apreciar fatos com o escopo de trancar excepcionalmente a ação penal, cujo fato gerador é de extrema complexidade, forjado por organização criminosa que, constituindo pessoa jurídica fictícia, visa à exclusão do crime fiscal pelo verdadeiro responsável tributário. A responsabilidade fiscal que tem como premissa fraude derivada da criação de interposta pessoa jurídica fictícia reclama prossiga a ação penal, cujo desate pode resultar em lançamento contra o verdadeiro sujeito passivo tributário. O STJ, no mesmo sentido, asseverou que "o *habeas corpus* não comporta mergulho profundo no seio da prova a fim de se averiguar o nível de vinculação dos pacientes com os supostos líderes de esquema fraudulento, de tal forma a tingir de ilegal a imputação de concurso de agentes". Outrossim, *in casu*, os fatos imputados ao paciente amoldam-se perfeitamente ao figurino legal, porquanto refletem a inserção de elementos não correspondentes à realidade, especialmente quanto ao verdadeiro empresário e, por via de consequência, ao sujeito passivo das obrigações tributárias, tudo com a finalidade de suprimir ou reduzir tributos. Ademais, verificar se realmente houve a fraude é tarefa que cabe ao juízo da ação penal por ocasião do exame das provas produzidas no processo-crime, restando inviável, na via estreita do *habeas corpus*, verificar a complexidade dos crimes descritos na denúncia.
[**RHC 99.778**, rel. p/ o ac. min. **Luiz Fux**, j. 2-8-2011, 1ª T, *DJE* de 2-9-2011.]
= **HC 96.324**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 14-6-2011, 1ª T, *DJE* de 17-8-2011

▪ Crime contra a ordem tributária (incisos I e II do art. 1º da Lei 8.137/1990). Denúncia oferecida antes da constituição definitiva do débito tributário. (...) É pacífica a jurisprudência do STF quanto à necessidade do exaurimento da via administrativa para a validade da ação penal, instaurada para apurar infração aos incisos I a IV do art. 1º da Lei 8.137/1990. (...) Jurisprudência que, de tão pacífica, deu origem à Súmula Vinculante 24 (...). A denúncia ministerial pública foi ajuizada antes do encerramento do procedimento administrativo fiscal. A configurar ausência de justa causa para a ação penal. Vício processual que não é passível de convalidação. [**HC 100.333**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 21-6-2011, 2ª T, *DJE* de 19-10-2011.]

= **HC 81.611**, rel. min. **Sepúlveda Pertence**, j. 10-12-2003, P, *DJ* de 13-5-2005

▪ O reconhecimento da ilicitude da interceptação telefônica, empreendida anteriormente ao lançamento definitivo do tributo, não inibe a instauração de outras ações penais contra o paciente por crimes de natureza diversa daquele contra a ordem tributária, desde que sejam apresentados outros elementos probatórios. [**HC 106.271**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 12-4-2011, 1ª T, *DJE* de 6-5-2011.]

▪ Crime contra a ordem tributária. Imputação penal deduzida contra sócios da empresa. Acusação que deve narrar, de modo individualizado, a conduta específica que vincula cada sócio ao evento supostamente delituoso. A questão dos delitos societários e a inadmissível formulação de acusações genéricas. Ofensa aos postulados constitucionais da plenitude de defesa e da presunção de inocência. Medida cautelar deferida. A invocação da condição de sócio e/ou de administrador de organização empresarial, sem a correspondente e individualizada descrição de determinada conduta típica que os vincule, de modo concreto, ao evento alegadamente delituoso, não se revela fator suficiente apto a justificar, nos delitos societários, a formulação de acusação estatal genérica ou a prolação de sentença penal condenatória. [**HC 105.953 MC**, rel. min. **Celso de Mello**, dec. monocrática, j. 5-11-2010, *DJE* de 11-11-2010.]

▪ No âmbito dos crimes contra a ordem tributária, tem-se admitido, tanto em sede doutrinária quanto jurisprudencial, como causa supralegal de exclusão de culpabilidade a precária condição financeira da empresa, extrema ao ponto de não restar alternativa socialmente menos danosa que não a falta do não recolhimento do tributo devido. Configuração a ser aferida pelo julgador, conforme um critério valorativo de razoabilidade, de acordo com os fatos concretos revelados nos autos, cabendo a quem alega tal condição o ônus da prova, nos termos do art. 156 do CPP. Deve o julgador, também, sob outro aspecto, aferir o elemento subjetivo do comportamento, pois a boa-fé é requisito indispensável para que se confira conteúdo ético a tal comportamento. Não é possível a aplicação da referida excludente de culpabilidade ao delito do art. 337-A do CP, porque a supressão ou redução da contribuição social e quaisquer acessórios são implementadas por meio de condutas fraudulentas — incompatíveis com a boa-fé — instrumentais à evasão, descritas nos incisos do *caput*

da norma incriminadora. Hipótese em que o conjunto probatório não revela, em absoluto, a precária condição financeira da empresa. Nítida é a deficiência da prova de tal condição, não havendo nos autos um só documento que permita concluir por modo diverso. De mais a mais, a posterior autuação da empresa, referente ao período de setembro de 2002 a abril 2004, demonstra a plena continuidade dos seus negócios, de maneira a patentear que os elementos de convicção constantes dos autos caminham em sentido contrário à tese defensiva.
[**AP 516**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 27-9-2010, P, *DJE* de 20-9-2011.]

▪ (...) o delito alegadamente praticado seria aquele definido no art. 1º da Lei 8.137/1990, eis que o *crimen falsi* teria constituído meio para o cometimento do delito-fim, resolvendo-se o conflito aparente de normas pela aplicação do postulado da consunção, de tal modo que a vinculação entre a falsidade ideológica e a sonegação fiscal permitiria reconhecer, em referido contexto, a preponderância do delito contra a ordem tributária (...). Cumpre ter presente que o reconhecimento da configuração de crime contra a ordem tributária, na espécie, torna pertinente a invocação da Súmula Vinculante 24; pois, como tenho ressaltado em julgamentos de que fui relator nesta Corte (HC 84.092/CE — HC 84.262/DF — HC 86.032/RS — HC 90.957/RJ), revela-se juridicamente inviável a instauração de persecução penal, mesmo na fase investigatória, enquanto não se concluir, perante órgão competente da administração tributária, o procedimento fiscal tendente a constituir, de modo definitivo, o crédito tributário.
[**HC 101.900**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 21-9-2010, 2ª T, *DJE* de 11-3-2014.]

≠ **HC 108.037**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 29-11-2011, 1ª T, *DJE* de 1º-2-2012

▪ O crime previsto no inciso V do art. 1º da Lei 8.137/1990 (...) prescinde do processo administrativo-fiscal e a instauração deste não afasta a possibilidade de imediata persecução criminal.
[**HC 96.200**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 4-5-2010, 1ª T, *DJE* de 28-5-2010.]

▪ Ação penal. Propositura. Crime tributário. A ação penal pode basear-se em prova documental decorrente do crivo do fisco. (...) Crime tributário. Art. 9º da Lei 10.684/2003. Uma vez alcançado o parcelamento do débito tributário, a teor do disposto no art. 9º da Lei 10.684/2003, impõe-se a suspensão da pretensão punitiva e dos prazos prescricionais, sendo que a liquidação do débito implica a extinção da punibilidade.
[**HC 96.681**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 13-4-2010, 1ª T, *DJE* de 10-2-2011.]

▪ O recorrente pretende ver reconhecida nulidade de denúncia oferecida pela prática de crime de sonegação fiscal (art. 1º da Lei 8.137/1990), antes do encerramento do processo administrativo-fiscal. Não há nulidade na intimação do contribuinte por edital, quando infrutíferas as tentativas de intimação pessoal, no endereço constante de seu cadastro junto ao Fisco, nos termos do disposto no art. 23 do Decreto 70.235/1972. (...) No caso em tela, não obstante a denúncia ter sido recebida antes do encerramento definitivo do procedimento fiscal, a ação penal ficou suspensa

durante toda a tramitação do processo administrativo na Receita Federal e somente retomou seu curso após o julgamento definitivo do feito pelo Conselho de Contribuintes. Ressalte-se que a suspensão do andamento da ação penal até o lançamento definitivo do crédito tributário foi requerida ao Magistrado de primeiro grau pelo próprio recorrente. De outro giro, a nulidade da denúncia por falta de justa causa, em razão de ter sido oferecida antes do encerramento do procedimento administrativo-fiscal, somente foi alegada pelo recorrente após a sentença condenatória. A jurisprudência do STF é firme no sentido de que "os vícios da denúncia devem ser arguidos antes da prolação da sentença" (RHC 84.849/PR, rel. min. Eros Grau, *DJ* de 12-8-2005) (...). Além disso, na presente hipótese, não houve prejuízo para o recorrente, já que a ação penal ficou suspensa, a pedido de sua própria defesa, durante todo o trâmite do procedimento administrativo-fiscal, somente retomando seu curso após a constituição definitiva do crédito tributário. Não se pode admitir que agora o recorrente pretenda anular todo o processo, quando foi a pedido de sua própria defesa que a ação penal foi suspensa até o encerramento do procedimento administrativo-fiscal. De fato, segundo o art. 565 do CPP, "nenhuma das partes poderá arguir nulidade a que haja dado causa, ou para que tenha concorrido".
[**RHC 95.108**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 24-11-2009, 2ª T, *DJE* de 18-12-2009.]

▪ No caso, a denúncia descreveu, suficientemente, os fatos supostamente ilícitos, sendo descabido o nível de detalhamento requerido na impetração. Denúncia que permitiu aos acusados o mais amplo exercício do direito de defesa. Pelo que não é de ser considerada como fruto de um arbitrário exercício do poder-dever de promover a ação penal pública. O quadro empírico do feito não permite enxergar a flagrante ausência de justa causa da ação penal quanto ao delito contra a ordem tributária. Isso porque a impetração não demonstrou, minimamente, a pendência de constituição definitiva do crédito tributário objeto da acusação ministerial pública. Além disso, a natureza filantrópica da fundação investigada também não é de molde a afastar, de plano, eventual prática de crime tributário. Por outro lado, a denúncia objeto deste *habeas corpus*, no tocante ao delito de formação de quadrilha, é mera reiteração de acusação que tramita no juízo processante da causa, tanto que se trata de simples transcrição literal da inicial previamente ajuizada. A constituir patente situação de *bis in idem*, o que autoriza o trancamento da ação penal, no ponto.
[**HC 92.959**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 17-11-2009, 1ª T, *DJE* de 12-2-2010.]

▪ O tipo penal previsto no art. 2º, I, da Lei 8.137/1990 é crime formal e, portanto, independe da consumação do resultado naturalístico correspondente à auferição de vantagem ilícita em desfavor do Fisco, bastando a omissão de informações ou a prestação de declaração falsa, não demandando a efetiva percepção material do ardil aplicado. Dispensável, por conseguinte, a conclusão de procedimento administrativo para configurar a justa causa legitimadora da persecução.
[**RHC 90.532 ED**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 23-9-2009, P, *DJE* de 6-11-2009.]

▪ A questão posta no presente *writ* diz respeito à possibilidade de instauração de inquérito policial para apuração de crime contra a ordem tributária, antes do encerramento do procedimento administrativo-fiscal. O tema relacionado à necessidade do prévio encerramento do procedimento administrativo-fiscal para configuração dos crimes contra a ordem tributária, previstos no art. 1º da Lei 8.137/1990, já foi objeto de aceso debate perante esta Corte, sendo o precedente mais conhecido o HC 81.611 (min. Sepúlveda Pertence, Plenário, julgamento em 10-12-2003). A orientação que prevaleceu foi exatamente a de considerar a necessidade do exaurimento do processo administrativo-fiscal para a caracterização do crime contra a ordem tributária (Lei 8.137/1990, art. 1º). No mesmo sentido do precedente referido: HC 85.051/MG, rel. min. Carlos Velloso, *DJ* de 1º-7-2005; HC 90.957/RJ, rel. min. Celso de Mello, *DJ* de 19-10-2007; e HC 84.423/RJ, rel. min. Carlos Britto, *DJ* de 24-9-2004. Entretanto, o caso concreto apresenta uma particularidade que afasta a aplicação dos precedentes mencionados. Diante da recusa da empresa em fornecer documentos indispensáveis à fiscalização da Fazenda estadual, tornou-se necessária a instauração de inquérito policial para formalizar e instrumentalizar o pedido de quebra do sigilo bancário, diligência imprescindível para a conclusão da fiscalização e, consequentemente, para a apuração de eventual débito tributário. Desse modo, entendo possível a instauração de inquérito policial para apuração de crime contra a ordem tributária, antes do encerramento do processo administrativo-fiscal, quando for imprescindível para viabilizar a fiscalização.
[**HC 95.443**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 25-8-2009, 2ª T, *DJE* de 19-2-2010.]

▪ Versando a imputação a prática de fraude, mediante constituição de empresas de fachada, para fugir-se às obrigações fiscais, mostra-se dispensável aguardar-se desfecho de processo administrativo.
[**HC 95.086**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 4-8-2009, 1ª T, *DJE* de 28-8-2009.]

▪ A impetração de mandado de segurança, após o lançamento definitivo do crédito tributário, não tem o condão de impedir o início da ação penal, principalmente porque a ordem foi denegada em primeiro grau, e a apelação interposta, ainda pendente de julgamento, não tem efeito suspensivo.
[**HC 95.578**, rel. min. **Menezes Direito**, j. 10-3-2009, 1ª T, *DJE* de 17-4-2009.]
= **RHC 95.108**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 24-11-2009, 2ª T, *DJE* de 18-12-2009
VIDE **HC 81.611**, rel. min. **Sepúlveda Pertence**, j. 10-12-2003, P, *DJ* de 13-5-2005

▪ Inquérito. Sonegação fiscal. Processo administrativo. Estando em curso processo administrativo mediante o qual questionada a exigibilidade do tributo, ficam afastadas a persecução criminal e — ante o princípio da não contradição, o princípio da razão suficiente — a manutenção de inquérito, ainda que sobrestado.
[**Inq 2.537 AgR**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 10-3-2008, P, *DJE* de 13-6-2008.]

▪ A adesão ao Programa de Recuperação Fiscal (REFIS) não implica a novação, ou seja, a extinção da obrigação, mas mero parcelamento. Daí a harmonia com a

Carta da República preceito a revelar a simples suspensão da pretensão punitiva do Estado, ficando a extinção do crime sujeita ao pagamento integral do débito — art. 9º da Lei 10.684/2003.
[**RHC 89.618**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 6-2-2007, 1ª T, *DJ* de 9-3-2007.]
= **AP 613 QO**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 15-5-2014, P, *DJE* de 4-6-2014

▪ Crime contra a saúde pública. Colocação, no mercado, de duas garrafas de refrigerante impróprio para consumo. Art. 7º, IX e parágrafo único, c/c art. 11, *caput*, da Lei 8.137/1990. Fato típico. Princípio da insignificância. Impossibilidade de reconhecimento em *habeas corpus*. Delito que atenta de imediato contra as relações de consumo. *Habeas corpus* denegado. Constitui, em tese, delito contra as relações de consumo, pôr no mercado refrigerantes em condições impróprias para consumo.
[**HC 88.077**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 31-10-2006, 2ª T, *DJ* de 16-2-2007.]

▪ (...) essa nova disciplina, a do art. 9º da Lei 10.684/2003, se aplica, indistinto, a todos os crimes tributários e a todas as formas de parcelamento, qualquer que seja o programa ou o regime que, instituído pelo Estado, sob este ou aquele nome, no exercício de sua competência tributária, possibilite o pagamento parcelado do débito tributário. Donde ser agora adiáforo tratar-se do Refis ou doutro programa legal. (...) O ora paciente obteve, da autoridade competente, o parcelamento de seus débitos, em conformidade com o disposto na Lei 9.964/2000. É certo que, quando o obteve, a eficácia penal do parcelamento atuava só até o "recebimento da denúncia" (...). Mas a nova disciplina (art. 9º da Lei 10.684/2003), sobre ser geral, é mais benéfica ao réu, precisamente porque suprimiu aquele termo final da eficácia do parcelamento. E, já não a limitando, retroage (art. 5º, XL, da CF), ainda quando estivera coberto pela coisa julgada (art. 2º, parágrafo único, do CP) (...).
[**HC 85.273**, voto do rel. min. **Cezar Peluso**, j. 30-5-2006, 1ª T, *DJ* de 1º-9-2006.]

▪ Código de Defesa do Consumidor. Art. 73. Responsabilidade penal objetiva. Inadmissibilidade. Por eventual irregularidade na prestação de informações à autoridade judiciária sobre registros de consumidor, em banco de dados, deve ser responsabilizado, penalmente, o funcionário responsável, e não o presidente da instituição.
[**HC 84.620**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 23-11-2004, 2ª T, *DJ* de 10-12-2004.]

▪ Crime material contra a ordem tributária (Lei 8.137/1990, art. 1º): lançamento do tributo pendente de decisão definitiva do processo administrativo: falta de justa causa para a ação penal, suspenso, porém, o curso da prescrição enquanto obstada a sua propositura pela falta do lançamento definitivo. Embora não condicionada a denúncia à representação da autoridade fiscal (ADI 1.571 MC), falta justa causa para a ação penal pela prática do crime tipificado no art. 1º da Lei 8.137/1990 — que é material ou de resultado —, enquanto não haja decisão definitiva do processo administrativo de lançamento, quer se considere o lançamento definitivo uma condição objetiva de punibilidade ou um elemento normativo de tipo. Por outro lado, admitida por lei a extinção da punibilidade do crime pela satisfação do tributo devido, antes do recebi-

mento da denúncia (Lei 9.249/1995, art. 34), princípios e garantias constitucionais eminentes não permitem que, pela antecipada propositura da ação penal, se subtraia do cidadão os meios que a lei mesma lhe propicia para questionar, perante o Fisco, a exatidão do lançamento provisório, ao qual se devesse submeter para fugir ao estigma e às agruras de toda sorte do processo criminal. No entanto, enquanto dure, por iniciativa do contribuinte, o processo administrativo suspende o curso da prescrição da ação penal por crime contra a ordem tributária que dependa do lançamento definitivo.
[**HC 81.611**, rel. min. **Sepúlveda Pertence**, j. 10-12-2003, P, *DJ* de 13-5-2005.]
= **HC 100.333**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 21-6-2011, 2ª T, *DJE* de 19-10-2011
= **HC 97.118**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 23-3-2010, 1ª T, *DJE* de 23-4-2010
= **Inq 2.486**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 8-10-2009, P, *DJE* de 18-12-2009
VIDE **HC 108.037**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 29-11-2011, 1ª T, *DJE* de 1º-2-2012
VIDE **RHC 99.778**, rel. p/ o ac. min. **Luiz Fux**, j. 2-8-2011, 1ª T, *DJE* de 2-9-2011
VIDE **HC 96.324**, voto do rel. min. **Marco Aurélio**, j. 14-6-2011, 1ª T, *DJE* de 17-8-2011
VIDE **HC 101.900**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 21-9-2010, 2ª T, *DJE* de 11-3-2014
VIDE **RHC 90.532 ED**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 23-9-2009, P, *DJE* 6-11-2009
VIDE **HC 95.443**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 25-8-2009, 2ª T, *DJE* de 19-2-2010
VIDE **HC 95.578**, rel. min. **Menezes Direito**, j. 10-3-2009, 1ª T, *DJE* de 17-4-2009

PREVIDÊNCIA SOCIAL

▪ A apropriação indébita previdenciária (art. 168-A do CP) prevalece sobre o tipo previsto no art. 1º, XIV, do DL 201/1967, quando a hipótese versa descumprimento de lei municipal atinente a recolhimento a autarquia previdenciária.
[**AP 450**, rel. min. **Teori Zavascki**, j. 18-11-2014, 2ª T, *DJE* de 11-2-2015.]
▪ Na hipótese, como destacado pelo magistrado de primeiro grau, o crime de falso é meio — frise-se, necessário — à consumação do crime de sonegação de contribuição previdenciária. E a simples leitura dos incisos do art. 337-A do CP evidencia essa afirmação. (...) É verdade que, ao se omitirem da folha de pagamento informações sobre os empregados, meio pelo qual o empregador logra consumar a sonegação de contribuição previdenciária, também se ofendem legítimos interesses desses trabalhadores. Essa ofensa, porém, é um *minus* em relação à sustentabilidade da previdência social. Aliás, desta decorre a própria subsistência do direito daquele trabalhador. Apesar de a potencialidade ofensiva, de fato, ser distinta, a saber, o crime de falsificação atenta contra a fé pública, ao passo que o de sonegação previdenciária fere a própria saúde financeira da previdência social, há de ser averiguada a ofensa da conduta supostamente delitiva, pautando-se na concretude dos fatos narrados na inicial. Pelo relato da inicial acusatória, o denunciado teria informado às Guias de Recolhimento do FGTS e da GFIP as remunerações pagas a seus empregados

com código de empresa filantrópica, sem ter o certificado necessário para tal. Ainda que fosse possível vislumbrar, em tese, a possibilidade de utilização dessa declaração falsa para outros fins, o delineamento fático do caso demonstra que essa suposta ação irradiou efeitos lesivos apenas aos interesses da previdência social. Insta observar que o suposto falso limita-se à inserção, nas guias próprias, do código de empresa filantrópica. Não houve, propriamente, falsificação material de documentos, muito menos, do próprio certificado de empresa filantrópica. (...) Desse modo, é possível concluir que, quanto aos fatos imputados ao recorrido, o delito do art. 297, § 4º, há de ser considerado absorvido pela suposta prática do crime do art. 337-A, III.
[**Inq 3.102**, voto do rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 25-4-2013, P, *DJE* de 19-9-2013.]

▪ Passo, então, a analisar a segunda questão posta. Em síntese: a necessidade ou não da constituição do crédito tributário, como condição objetiva de punibilidade, na hipótese de ação penal que tem como objeto o crime de sonegação de contribuição previdenciária, previsto no art. 337-A do CP: (...). E, de fato, não consigo encontrar justificativa razoável para sustentar tratamento distinto ao tipo previsto no art. 1º da Lei 8.137/1990 e àquele previsto no art. 337-A do CP. No que tange aos crimes tributários previstos nos incisos I a IV do art. 1º da Lei 8.137/1990, a necessidade de lançamento de crédito tributário para configuração típica desses delitos já é matéria pacificada, de tal modo que este STF editou o Enunciado 24 de sua Súmula Vinculante, que assim dispõe: (...). O norte precípuo desse enunciado é o fato de que, enquanto não constituído o crédito tributário, sequer é possível afirmar que este é devido. (...) O único argumento delineado pelo Ministério Público a ir de encontro à aplicabilidade desse enunciado ao presente caso consiste no fato de a Justiça do Trabalho ter competência para reconhecer créditos de contribuições sociais, o que demonstraria a prescindibilidade do lançamento definitivo de crédito previdenciário por parte da administração pública para configuração típica do crime. Ora, ocorre que esse argumento parte de premissa equivocada. A questão reside em saber se o crédito é ou não devido, e não em averiguar quem deve ou pode averiguar sua exigibilidade. (...) De fato, o Enunciado 24 da Súmula Vinculante desta Suprema Corte não é de aplicabilidade obrigatória à hipótese em tela, uma vez que não versa expressamente sobre o art. 337-A do CP. Contudo, desde o julgamento do RE 146.733/SP, rel. min. Moreira Alves, esta Corte tem reiteradamente considerado, em seus julgados, que as contribuições devidas à previdência social possuem natureza tributária (...). Assim, a sistemática de imputação penal por crimes de sonegação contra a previdência social deve se sujeitar à mesma lógica aplicada àqueles contra a ordem tributária em sentido estrito.
[**Inq 3.102**, voto do rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 25-4-2013, P, *DJE* de 19-9-2013.]

▪ Crimes de apropriação indébita previdenciária e sonegação de contribuição previdenciária (inciso I do § 1º do art. 168-A e inciso III do art. 337-A, ambos do CP). (...) A materialidade delitiva ressai do procedimento fiscal já encerrado, acompanha-

do de farta de documentação, que resultou nos valores indevidamente apropriados e sonegados, detalhados nas notificações fiscais de lançamento de débito lavradas pela autoridade fazendária e não impugnadas na esfera administrativa. (...) Assim como ocorre quanto ao delito de apropriação indébita previdenciária, o elemento subjetivo animador da conduta típica do crime de sonegação de contribuição previdenciária é o dolo genérico, consistente na intenção de concretizar a evasão tributária. Não se presta para a suspensão da pretensão punitiva estatal, nos moldes do art. 9º da Lei 10.684/2003, a juntada de "Recibo de Pedido de Parcelamento da Lei 11.941, de 27 de maio de 2009", cuja primeira prestação não foi paga no prazo previsto no referido documento, porque não comprova a efetiva obtenção do parcelamento administrativo do débito fiscal. A mera participação no quadro societário como sócio-gerente não pode significar a automática, ou mecânica, responsabilização criminal, porquanto não se pode presumir a responsabilidade criminal daquele que se acha no contrato social como sócio-gerente, devido apenas a essa condição, pois tal increpação mecânica ou linear acarretaria a aplicação de inadmissível figura de responsabilidade penal objetiva. Os elementos probatórios confrontados com as diferentes versões externadas pela defesa no curso da persecução penal, bem como a juntada de alteração contratual com registro falso da junta comercial excluindo o acusado da sociedade permitem chegar à conclusão da responsabilidade penal deste. No procedimento fiscal, ganha destaque e corrobora inequivocamente a condição contratual de sócio-gerente do acusado o instrumento procuratório por ele outorgado, representando a empresa, em que concede poderes a mandatário para os atos relacionados à ação fiscal. Mandatário que efetivamente assinou todas as notificações fiscais de lançamento de débito e os atos com ela relacionados. A transmissão de poderes, típicos de administração societária, confere certeza do grau de envolvimento do acusado com a administração da empresa. De outra parte, a concessão de procuração pelo acusado a terceiro, com outorga de poderes de gerência da empresa, não conferiu exclusividade de poderes ao outorgado, preservando os poderes de gestão do acusado. A prova testemunhal produzida durante a instrução criminal não infirma a condição do acusado de responsável pela administração da sociedade, se nenhuma das pessoas ouvidas mantinha contato direto ou tinha vínculo com a empresa. Se não mantiveram contato com o dia a dia da empresa, não há de se atribuir ao depoimento de empregados de pessoas jurídicas outras "ainda que de empresas de um mesmo grupo familiar" a força de afastar do acusado a condição de responsável pela administração da sua empresa. (...) Não há nos autos prova ou evidência de que a corré detivesse poder de mando, ou houvesse exercido qualquer atividade na empresa. O que afasta, por completo, a sua responsabilidade penal pelos crimes cometidos. Réu condenado (...). Corré absolvida por insuficiência de provas, nos termos do inciso V do art. 386 do CPP.
[**AP 516**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 27-9-2010, P, *DJE* de 20-9-2011.]

▪ Enquanto a fraude perpetrada por terceiro consubstancia crime instantâneo de efeito permanente, a prática delituosa por parte do beneficiário da previdência, considerada relação jurídica continuada, é enquadrável como permanente, renovando-se ante a periodicidade do benefício.
[**HC 99.112**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 1º-6-2010, 1ª T, *DJE* de 1º-7-2010.]
= **HC 112.095**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 16-10-2012, 2ª T, *DJE* de 8-11-2012
= **HC 102.049**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 22-11-2011, 1ª T, *DJE* de 12-12-2011
≠ **HC 82.965**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 12-2-2008, 2ª T, *DJE* de 28-3-2008
▪ A impetrante pretende a aplicação do princípio da insignificância alegando que a quantia não repassada à previdência social pelo paciente é inferior ao valor mínimo fixado na Portaria MPAS 4.943/1999, para o ajuizamento de ação de execução. O art. 4º da Portaria MPAS 4.943/1999 determina somente o não ajuizamento da execução, quando o débito inscrito como Dívida Ativa do INSS for igual ou inferior a R$ 10.000,00 (valor modificado pela Portaria MPAS 1.105/2002), sem, entretanto, que haja extinção do crédito. Não se pode invocar tal dispositivo legal para fazer incidir o princípio da insignificância, visto que, nesses casos, não há extinção do crédito tributário, mas mera autorização para o não ajuizamento de execução, que, no entanto, poderá ser ajuizada, quando o valor do débito ultrapassar o limite indicado. A extinção do crédito fiscal está prevista no art. 1º, I, da Lei 9.441/1997 e atinge, apenas, os débitos inscritos em Dívida Ativa que não ultrapassarem o montante de R$ 1.000,00. Foi apurado pelo INSS um crédito previdenciário no valor total de R$ 13.884,71, decorrente do não recolhimento de contribuições pelo paciente.
[**HC 100.004**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 20-10-2009, 2ª T, *DJE* de 27-11-2009.]
= **HC 107.331**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 28-5-2013, 2ª T, *DJE* de 12-6-2013
= **HC 110.124**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 14-2-2012, 1ª T, *DJE* de 16-3-2012
VIDE **HC 98.021**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 22-6-2010, 1ª T, *DJE* de 13-8-2010
▪ O crime consubstanciado na concessão de aposentadoria a partir de dados falsos é instantâneo, não o transmudando em permanente o fato de terceiro haver sido beneficiado com a fraude de forma projetada no tempo. A óptica afasta a contagem do prazo prescricional a partir da cessação dos efeitos — art. 111, III, do CP. Precedentes: HC 75.053-2/SP, 79.744-0/SP e 84.998-9/RS e RHC 83.446-9/RS.
[**HC 95.564**, rel. p/ o ac. min. **Marco Aurélio**, j. 30-6-2009, 1ª T, *DJE* de 29-10-2009.]
▪ Para a configuração do delito de apropriação indébita previdenciária, basta a demonstração de dolo genérico.
[**HC 87.107**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 2-6-2009, 2ª T, *DJE* de 26-6-2009.]
= **AI 699.103 AgR**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 17-8-2010, 2ª T, *DJE* de 17-9-2010
= **HC 98.272**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 29-9-2009, 2ª T, *DJE* de 16-10-2009
▪ Inquérito. Crime comum. Deputado federal. Competência originária do STF. Exame da admissibilidade da denúncia. Inicial acusatória que atende aos requisitos do art. 41 do CPP. Delito de apropriação indébita previdenciária. Ausência de causas impeditivas

ou suspensivas da punibilidade. Denúncia recebida. (...) Não há que se falar em *abolitio criminis*, decorrente da revogação do art. 95 da Lei 8.212/1991 (vigente na data do primeiro período de fatos). É que a *abolitio criminis*, causa de extinção da punibilidade que é, constitui uma das hipóteses de retroatividade da lei penal mais benéfica. É dizer: a abolição do crime significa a manifestação legítima do Estado pela descriminalização de determinada conduta. Noutro dizer, o detentor do *jus puniendi* renuncia ao poder de intervir na liberdade dos indivíduos responsáveis pela conduta antes qualificada como delituosa. E o certo é que a revogação do art. 95 da Lei 8.212/1991 pela Lei 9.983/2000 não implicou a descriminalização da falta de repasse à previdência social das contribuições recolhidas dos contribuintes, no prazo e forma legal ou convencional. [**Inq 2.584**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 7-5-2009, P, *DJE* de 5-6-2009.]

▪ Crime de estelionato. Omissão do óbito da então pensionista com a finalidade de continuar recebendo o benefício. Colidência de defesas. Inocorrência: "a alegação de colidência de defesas somente pode ser reconhecida em hipóteses nas quais a impetração comprove, de plano, que a tese sustentada pela defesa na origem com relação a um dos corréus tenha sido apta para atribuir, com exclusividade, os indícios de autoria e materialidade quanto a outro(s) corréu(s)" (HC 85.017, rel. min. Gilmar Mendes), o que, no caso concreto, não ocorreu. As alegações finais de cada corréu foram, ao contrário do sustentado, subscritas por membros distintos da Defensoria Pública da União, sem que qualquer deles tenha abordado colidência de defesas. [**HC 91.332**, rel. min. **Eros Grau**, j. 11-11-2008, 2ª T, *DJE* de 24-4-2009.]

▪ Apropriação indébita previdenciária. Conduta prevista como crime. Inconstitucionalidade inexistente. (...) A norma penal incriminadora da omissão no recolhimento de contribuição previdenciária — art. 168-A do CP — é perfeitamente válida. Aquele que o pratica não é submetido à prisão civil por dívida, mas, sim, responde pela prática do delito em questão.

[**HC 91.704**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 6-5-2008, 2ª T, *DJ* de 20-6-2008.]

= **AI 809.147 AgR**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 2-12-2010, 1ª T, *DJE* de 1º-2-2011

▪ É crime instantâneo de efeitos permanentes o chamado estelionato contra a previdência social (art. 171, § 3º, do CP) e, como tal, consuma-se ao recebimento da primeira prestação do benefício indevido, contando-se daí o prazo de prescrição da pretensão punitiva.

[**HC 82.965**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 12-2-2008, 2ª T, *DJE* de 28-3-2008.]

= **HC 101.999**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 24-5-2011, 1ª T, *DJE* de 25-8-2011

= **HC 103.407**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 10-8-2010, 2ª T, *DJE* de 17-9-2010

≠ **HC 102.774**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 14-12-2010, 2ª T, *DJE* de 7-2-2011

≠ **HC 99.112**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 1º-6-2010, 1ª T, *DJE* de 1º-7-2010

≠ **HC 89.925**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 18-12-2006, 1ª T, *DJE* de 16-2-2007

▪ A jurisprudência deste STF é no sentido de que o crime de estelionato praticado contra a previdência social tem natureza permanente, e, por isso, o prazo

prescricional começa a fluir a partir da cessação da permanência, e não do primeiro pagamento do benefício.

[**HC 89.925**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 18-12-2006, 1ª T, *DJE* de 16-2-2007.]

= **HC 107.385**, rel. min. **Rosa Weber**, j. 6-3-2012, 1ª T, *DJE* de 30-3-2012

= **HC 102.774**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 14-12-2010, 2ª T, *DJE* de 7-2-2011

≠ **HC 94.724**, rel. min. **Eros Grau**, j. 11-5-2010, 2ª T, *DJE* de 4-6-2010

≠ **HC 82.965**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 12-2-2008, 2ª T, *DJE* de 28-3-2008

▪ O crime de apropriação indébita contra a previdência social continua tipificado no ordenamento positivo, nos termos do art. 168-A do CP, não obstante a derrogação do art. 95, *d,* da Lei 8.212/1991. A superveniência da Lei 9.983/2000 (art. 3º) não implicou alteração na descrição normativa da conduta anteriormente incriminada, pois o art. 3º da referida Lei 9.983/2000, longe de provocar a descaracterização típica do comportamento delituoso, "apenas transmudou a base legal de imputação para o CP, continuando sua natureza especial em relação à apropriação indébita simples, prevista no art. 168 do CP".

[**HC 84.021**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 4-5-2004, 2ª T, *DJ* de 20-4-2006.]

= **AI 804.466 AgR**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 13-12-2011, 1ª T, *DJE* de 14-2-2012

= **HC 96.337**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 16-11-2010, 2ª T, *DJE* de 1º-2-2011

SISTEMA FINANCEIRO NACIONAL

▪ A norma inscrita no art. 1º e respectivo parágrafo único da Lei 7.492/1986 traduz verdadeira interpretação autêntica dada pelo próprio legislador quando edita diplomas legislativos de caráter geral, inclusive aqueles de conteúdo eminentemente penal. Essa cláusula normativa, em realidade, objetiva explicitar, mediante autêntica interpretação emanada do próprio legislador, o âmbito de incidência material da Lei 7.492/1986, vinculando a compreensão e a incidência dos tipos penais nela definidos ao sentido claramente abrangente da expressão "instituição financeira", inclusive para efeito de adequação de condutas aos elementos que compõem as estruturas típicas constantes do art. 4º e do art. 16 de referido diploma legislativo. Consequente legitimidade do enquadramento, na figura típica do art. 4º da Lei 7.492/1986 (crime de gestão fraudulenta), da conduta de pessoas físicas ou de pessoas jurídicas que operem sem autorização do Banco Central do Brasil (hipótese em que também haverá concurso formal com o delito tipificado no art. 16 de referido diploma legislativo), em razão da equiparação legal de tais pessoas, para fins penais, à instituição financeira (Lei 7.492/1986, art. 1º, parágrafo único). (...) Revestem-se de caráter autônomo as condutas tipificadas no art. 4º e no art. 16, ambos da Lei 7.492/1986, que define os crimes contra o sistema financeiro nacional, de tal modo que o comportamento do agente que comete o delito de gestão

fraudulenta de instituição financeira (art. 4º) mostra-se também compatível com a prática do crime de operação de instituição financeira não autorizada (art. 16). É que o delito de gestão fraudulenta tanto pode ser cometido em instituição financeira autorizada quanto em instituição financeira não autorizada pelo Branco Central do Brasil (BACEN), sob pena de atribuir-se inadmissível tratamento privilegiado àquele — não importando se pessoa física ou jurídica — que atua, ilegalmente, sem a necessária e prévia autorização do Bacen, nos diversos segmentos abrangidos pelo sistema financeiro nacional: mercado monetário, mercado de crédito, mercado de câmbio e mercado de capitais.

[**RHC 117.270 AgR**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 6-10-2015, 2ª T, *DJE* de 20-10-2015.]

▪ O delito do art. 20 da Lei 7.492/1986 consuma-se no momento da aplicação do recurso em finalidade diversa prevista no contrato.

[**AP 554**, rel. min. **Roberto Barroso**, j. 5-5-2015, 1ª T, *DJE* de 8-6-2015.]

= **Inq 2.725**, rel. min. **Teori Zavascki**, j. 8-9-2015, 2ª T, *DJE* de 30-9-2015

▪ O crime de gestão fraudulenta de instituição financeira tem por fim a proteção do sistema financeiro brasileiro contra gestões que comprometam "a lisura, correção e honestidade das operações atribuídas e realizadas pelas instituições financeiras e assemelhadas. Consectariamente, o bom e regular funcionamento do sistema financeiro repousa na confiança que a coletividade lhe acredita. A credibilidade é um atributo que assegura o regular e exitoso funcionamento do sistema financeiro como um todo, protegendo-se, igualmente, os bens, valores, enfim, o patrimônio da coletividade, representada pelos investidores diretos que destinam suas economias, ou ao menos parte delas, às operações realizadas pelas instituições financeiras exatamente por acreditarem na lisura, correção e oficialidade do sistema". (BITTENCOURT; BREDA. 2011, p. 36).

[**Inq 2.589**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 16-9-2014, 1ª T, *DJE* de 14-10-2014.]

▪ Item V da denúncia. (...) O crime de gestão fraudulenta de instituição financeira (art. 4º da Lei 7.492/1986) configurou-se com a simulação de empréstimos bancários e a utilização de diversos mecanismos fraudulentos para encobrir o caráter simulado dessas operações de crédito, tais como: (1) rolagem da suposta dívida mediante, por exemplo, sucessivas renovações desses empréstimos fictícios, com incorporação de encargos e realização de estornos de valores relativos aos encargos financeiros devidos, de modo a impedir que essas operações apresentassem atrasos; (2) incorreta classificação do risco dessas operações; (3) desconsideração da manifesta insuficiência financeira dos mutuários e das garantias por ele ofertadas e aceitas pelo banco; e (4) não observância tanto de normas aplicáveis à espécie, quanto de análises da área técnica e jurídica do próprio Banco Rural S.A. Ilícitos esses que também foram identificados por perícias do Instituto Nacional de Criminalística e pelo Banco Central do Brasil. Crime praticado em concurso de pessoas, com unidade de desígnios e divisão de tarefas. Desnecessidade, para a configuração da coautoria delitiva, de que cada um dos agentes tenha praticado todos os atos fraudulentos

que caracterizaram a gestão fraudulenta de instituição financeira. Pela divisão de tarefas, cada coautor era incumbido da realização de determinadas condutas, cujo objetivo era a realização do delito.
[**AP 470**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 17-12-2012, P, *DJE* de 22-4-2013.]

▪ Item VIII da denúncia. (...) Evasão de divisas. (...) A manutenção, ao longo de 2003, de conta no exterior com depósitos em valor superior aos cem mil dólares americanos previstos na Circular 3.225/2004 e na Circular 3.278/2005 do Banco Central do Brasil não caracteriza o crime descrito no art. 22, parágrafo único, segunda parte, da Lei 7.492/1986, se o saldo mantido nessa conta era, em 31-12-2003 e em 31-12-2004, inferior a US$ 100.000,00, o que dispensa o titular de declarar ao Banco Central os depósitos existentes, conforme excepcionado pelo art. 3º dessas duas circulares.
[**AP 470**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 17-12-2012, P, *DJE* de 22-4-2013.]

▪ Item VIII da denúncia. (...) Evasão de dividas. (...) No período de 21-2-2003 a 2-1-2004, membros do denominado "núcleo publicitário" ou "operacional" realizaram, sem autorização legal, por meio do grupo Rural e de doleiros, 53 depósitos em conta mantida no exterior. Desses depósitos, 24 se deram através do conglomerado Rural, cujos principais dirigentes à época se valeram, inclusive, de *offshore* sediada nas Ilhas Cayman (*Trade Link Bank*), que também integra, clandestinamente, o grupo Rural, conforme apontado pelo Banco Central do Brasil. A materialização do delito de evasão de divisas prescinde da saída física de moeda do território nacional. Por conseguinte, mesmo aceitando-se a alegação de que os depósitos em conta no exterior teriam sido feitos mediante as chamadas operações "dólar-cabo", aquele que efetua pagamento em reais no Brasil, com o objetivo de disponibilizar, através do outro que recebeu tal pagamento, o respectivo montante em moeda estrangeira no exterior, também incorre no ilícito de evasão de divisas. Caracterização do crime previsto no art. 22, parágrafo único, primeira parte, da Lei 7.492/1986, que tipifica a conduta daquele que, "a qualquer título, promove, sem autorização legal, a saída de moeda ou divisa para o exterior". Crimes praticados por grupo organizado, em que se sobressai a divisão de tarefas, de modo que cada um dos agentes ficava encarregado de uma parte dos atos que, no conjunto, eram essenciais para o sucesso da empreitada criminosa. Rejeição do pedido de *emendatio libelli*, formulado pelo procurador-geral da República, em alegações finais, a fim de os integrantes dos núcleos publicitário e financeiro fossem condenados por lavagem de dinheiro (art. 1º, V, VI e VII, da Lei 9.613/1998), e não por evasão de divisas (art. 22, parágrafo único, primeira parte, da Lei 7.492/1986).
[**AP 470**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 17-12-2012, P, *DJE* de 22-4-2013.]

▪ Os fatos narrados pela denúncia se subsumem ao tipo do art. 20 da Lei 7.492/1986. O Bird é instituição financeira oficial, tendo fornecido as verbas do financiamento ao ente federativo em questão, através da União, para aplicação em Plano Agropecuário e Florestal de Rondônia (PLANAFLORO), mas os recursos foram retirados da conta vinculada do convênio e utilizados em finalidades desconhecidas.

A denúncia encontra-se devidamente instruída com provas da materialidade do crime — documentos bancários e ofícios determinando a transferência dos recursos vinculados ao Planafloro para a Conta Única do Governo — e indícios suficientes de autoria, colhidos ao longo do inquérito. A expressiva soma, em tese, desviada — quase seis milhões e meio de reais — e a continuidade dos saques, ao longo de um ano, concentrados em período de campanha eleitoral, afastam a possibilidade de se acolher, nesta fase, a alegação de desconhecimento do então governador.
[**Inq 2.027**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 12-8-2010, P, *DJE* de 19-11-2010.]

▪ Crime contra o sistema financeiro nacional. Tipos previstos nos arts. 4º e 17 da Lei 7.492/1986. (...) É inepta a denúncia que remete a individualização e delimitação das condutas a relatório formulado por comissão de inquérito do Banco Central, se este afasta, expressamente, a responsabilidade do acusado.
[**HC 95.507**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 9-3-2010, 2ª T, *DJE* de 23-4-2010.]

▪ A interpretação sistemática da Lei 7.492/1986 afasta a possibilidade de haver gestão fraudulenta por terceiro estranho à administração do estabelecimento bancário.
[**HC 93.553**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 7-5-2009, P, *DJE* de 4-9-2009.]

▪ Não houve revogação do art. 16 da Lei 7.492/1986 pelo art. 27-E da Lei 10.303/2001, eis que, além de a objetividade jurídica dos tipos penais ser distinta, há elementos da estrutura dos dois tipos que também não se confundem. Com efeito, o paciente teria supostamente captado, intermediado e aplicado recursos financeiros (e não valores mobiliários) de terceiros, funcionando como instituição financeira (fora do mercado de valores mobiliários) sem a devida autorização do órgão competente para operar enquanto tal (Banco Central do Brasil). Tal conduta apresenta os elementos do tipo penal previsto no art. 16 da Lei 7.492/1986, e não da norma contida no art. 27-E da Lei 10.303/2001. O bem jurídico tutelado na Lei 7.492/1986 é a higidez do sistema financeiro nacional, considerando-se instituição financeira aquela que tenha por atividade principal a captação, intermediação ou aplicação de recursos financeiros de terceiros. A seu turno, a Lei 10.303/2001 objetiva tutelar a higidez do mercado de valores mobiliários que, no caso relacionado ao paciente, sequer foi ameaçado pelas práticas apuradas e provadas nos autos da ação penal.
[**HC 94.955**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 21-10-2008, 2ª T, *DJE* de 7-11-2008.]

▪ Evasão fiscal. Imputação do crime previsto no art. 22, parágrafo único, da Lei 7.492/1986. Pagamento espontâneo dos tributos no curso do inquérito. Extinção da punibilidade do delito tipificado no art. 1º da Lei 8.137/1990. (...) Quem envia, ilicitamente, valores ao exterior, sonegando pagamento de imposto sobre a operação, incorre, em tese, em concurso material ou real de crimes, de modo que a extinção da punibilidade do delito de sonegação não descaracteriza nem apaga o de evasão de divisas.
[**HC 87.208**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 23-9-2008, 2ª T, *DJE* de 7-11-2008.]

▪ A denúncia descreveu suficientemente a participação do paciente na prática, em tese, do crime de gestão fraudulenta de instituição financeira. As condições de caráter

pessoal, quando elementares do crime, comunicam-se aos coautores e partícipes do crime. Art. 30 do CP. Precedentes. Irrelevância do fato de o paciente não ser gestor da instituição financeira envolvida. O fato de a conduta do paciente ser, em tese, atípica — avalização de empréstimo — é irrelevante para efeitos de participação no crime. É possível que um único ato tenha relevância para consubstanciar o crime de gestão fraudulenta de instituição financeira, embora sua reiteração não configure pluralidade de delitos. Crime acidentalmente habitual.
[**HC 89.364**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 23-10-2007, 2ª T, *DJE* de 18-4-2008.]

▪ Denúncia: inépcia: atipicidade da conduta descrita (...): suposta prática de operação de câmbio não autorizada, com o fim de promover evasão de divisas do país — delito previsto no art. 22 da Lei 7.492/1986 (Lei do Colarinho Branco) — em decorrência de cessão ou transferência de "passe" de atleta profissional para entidade desportiva estrangeira. Não se irroga ao paciente — simples procurador do atleta a ser cedido — a participação em nenhuma "operação de câmbio", nem o valor negocial do "passe" de um jogador de futebol pode ser reduzido ao conceito de mercadoria e caracterizar ativo financeiro objeto de operação de câmbio. No tocante à figura delineada na parte final do parágrafo único do art. 22 da Lei 7.492/1988, é manifesto que não cabe subsumir à previsão típica de promover a "saída de moeda ou divisa para o exterior" a conduta de quem, pelo contrário, nada fez sair do País, mas, nele, tivesse deixado de internar moeda estrangeira ou o tivesse feito de modo irregular. De outro lado, no *caput* do art. 22, a incriminação só alcança quem "efetuar operação de câmbio não autorizada": nela não se compreende a ação de quem, pelo contrário, haja eventualmente, introduzido no País moeda estrangeira recebida no exterior, sem efetuar a operação de câmbio devida para convertê-la em moeda nacional. Da hipótese restante — a de que a parcela dos honorários do procurador do atleta não declarada à Receita Federal se houvesse mantido em depósito no exterior — objeto de incriminação na parte final do parágrafo único do art. 22 da Lei 7.492/1986 —, só se poderia cogitar se a denúncia se fundasse em elementos concretos de sua existência, à falta dos quais adstringiu-se a aventar suspeita difusa, da qual não oferece, nem pretende oferecer, dados mínimos de concretude.
[**HC 88.087**, rel. min. **Sepúlveda Pertence**, j. 17-10-2006, 1ª T, *DJ* de 15-12-2006.]

▪ Crime contra o sistema financeiro nacional. As entidades de fundo de pensão estão incluídas no sistema financeiro nacional. Fraude cometida contra entidade previdenciária. Aplicação da Lei 7.492/1986. Competência da Justiça Federal.
[**RHC 85.094**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 15-2-2005, 2ª T, *DJ* de 8-4-2005.]

▪ O fato de o Diploma Maior revelar o sistema financeiro nacional, dispondo sobre temas a serem considerados, entre outros, pela legislação complementar, não é de molde a concluir-se não haver sido recebida a Lei 7.492/1986, no que procedida a equiparação dos consórcios, para efeito penal, à instituição financeira.
[**RHC 84.182**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 24-8-2004, 1ª T, *DJ* de 10-9-2004.]

▪ A capitulação feita na denúncia imputa ao paciente o crime descrito no art. 17 da Lei 7.492/1986. (...) Efetivamente, parece-me claro que o crime supostamente praticado pelo paciente é classificado como "próprio quanto ao sujeito ativo", porque exige deste uma especial qualidade, consistente, por remissão expressa ao art. 25 da mesma lei, em ser controlador, administrador, diretor ou gerente de instituição financeira. (...) a especial qualidade do sujeito ativo é circunstância elementar do crime do art. 17 da Lei dos Crimes contra o sistema financeiro. A consequência disso encontra-se no art. 30 do CP (...). Em síntese, apesar de não ser o paciente controlador, administrador, diretor ou gerente de instituição financeira, essa qualidade, de índole subjetiva, lhe é comunicada por expressa previsão legal. (...) Nesses termos, entendo que a condição pessoal de ser controlador, administrador, diretor ou gerente de instituição financeira constitui elementar do delito descrito no art. 17 da Lei 7.492/1986. Em consequência, aplicável ao caso o art. 30 do CP.
[**HC 84.238**, voto do rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 10-8-2004, 2ª T, *DJ* de 10-9-2004.]
= **Inq 2.589**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 16-9-2014, 1ª T, *DJE* de 14-10-2014

▪ Lei 9.034/1995. Superveniência da LC 105/2001. Revogação da disciplina contida na legislação antecedente em relação aos sigilos bancário e financeiro na apuração das ações praticadas por organizações criminosas. Ação prejudicada, quanto aos procedimentos que incidem sobre o acesso a dados, documentos e informações bancárias e financeiras.
[**ADI 1.570**, rel. min. **Maurício Corrêa**, j. 12-2-2004, P, *DJ* de 22-10-2004.]

▪ Consoante dispõem os arts. 1º, parágrafo único, I, e 16 da Lei 7.492/1986, consubstanciam crimes contra o sistema financeiro a formação e funcionamento de consórcio à margem de balizamento legal de instruções do Banco Central do Brasil. (...) Funcionamento de consórcio. À luz do art. 109, VI, da CF e do art. 26 da Lei 7.492/1986, a ação penal nos crimes contra o sistema financeiro é promovida pelo MPF perante a Justiça Federal.
[**HC 83.729**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 10-2-2004, 1ª T, *DJ* de 23-4-2004.]
= **HC 84.111**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 15-6-2004, 2ª T, *DJ* de 20-8-2004

▪ Delitos contra o sistema financeiro nacional: Lei 7.492/1986, arts. 5º, 6º e 7º, II: impossibilidade de o Estado ser equiparado a uma instituição financeira: Lei 7.492/1986, art. 1º, parágrafo único: o Estado, ao emitir títulos da dívida pública (Letras Financeiras do Estado) e colocá-las no mercado, para obter recursos para o Tesouro, não atuou como se fosse instituição financeira. Na aplicação da lei penal, vigora o princípio da reserva legal. Somente os entes que se enquadrem no conceito de instituição financeira, definidos no art. 1º e parágrafo único da Lei 7.492/1986, respondem pelos tipos penais nela estabelecidos.
[**Inq 1.690**, rel. min. **Carlos Velloso**, j. 4-12-2003, P, *DJ* de 30-4-2004.]

▪ Trancamento da ação penal por atipicidade, não restou demonstrado. Acórdão que destacou expressamente que o delito do art. 20 da Lei 7.492/1996 admite o

concurso de pessoas, tanto na forma de coautoria quanto de participação "e que nada impede que os pacientes respondam, como funcionários da instituição financeira responsáveis pela liberação da verba, na qualidade de partícipes do crime em questão, bastando, para tanto, que se avalie da intenção dos mesmos, já que o dolo é o elemento subjetivo do tipo".
[**HC 81.852**, rel. min. **Néri da Silveira**, j. 23-4-2002, 2ª T, *DJ* de 14-6-2002.]

▪ Compete à Justiça Federal o processo e julgamento de ação penal por crime contra o sistema financeiro nacional, nos casos determinados em lei (art. 109, VI, da CF de 1988), como é o caso da obtenção de financiamento em instituição financeira, mediante fraude (arts. 19 e 26 da Lei 7.492, de 16-6-1986. Precedente: *RTJ* 129/192, de 3-3-1989.
[**HC 80.612**, rel. min. **Sydney Sanches**, j. 13-2-2001, 1ª T, *DJ* de 4-5-2001.]

TRÂNSITO

▪ O art. 309 do CTB, que reclama decorra do fato perigo de dano, derrogou o art. 32 da Lei das Contravenções Penais no tocante à direção sem habilitação em vias terrestre.
[**Súmula 720**.]

▪ A permissão ou entrega de direção de veículo automotor a pessoa não habilitada, tipificada no art. 310 do CTB, classifica-se como crime de perigo abstrato, que prescinde do resultado naturalístico.
[**HC 129.818**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 22-9-2015, 2ª T, *DJE* de 21-10-2015.]

▪ Condução de veículo automotor sob efeito de álcool. Art. 306 da Lei 9.503/1997. Advento da Lei 11.705/2008. (...) A taxatividade objetiva determinada pela nova redação do art. 306 do CTB, que fixou como indesejável a dosagem igual ou superior a 6 decigramas de álcool por litro de sangue, deve ser atendida mediante a realização de um dos testes de alcoolemia previstos no Decreto 6.488/2008, que são: exame de sangue ou teste em aparelho de ar alveolar pulmonar (etilômetro).
[**HC 110.905**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 5-6-2012, 2ª T, *DJE* de 25-6-2012.]

▪ Delito de embriaguez ao volante. Art. 306 do CTB. (...) A objetividade jurídica do delito tipificado na mencionada norma transcende a mera proteção da incolumidade pessoal, para alcançar também a tutela da proteção de todo corpo social, asseguradas ambas pelo incremento dos níveis de segurança nas vias públicas. Mostra-se irrelevante, nesse contexto, indagar se o comportamento do agente atingiu, ou não, concretamente, o bem jurídico tutelado pela norma, porque a hipótese é de crime de perigo abstrato, para o qual não importa o resultado. (...) No tipo penal sob análise, basta que se comprove que o acusado conduzia veículo automotor, na via pública, apresentando concentração de álcool no sangue igual ou superior a 6

decigramas por litro para que esteja caracterizado o perigo ao bem jurídico tutelado e, portanto, configurado o crime. Por opção legislativa, não se faz necessária a prova do risco potencial de dano causado pela conduta do agente que dirige embriagado, inexistindo qualquer inconstitucionalidade em tal previsão legal.

[**HC 109.269**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 27-9-2011, 2ª T, *DJE* de 11-10-2011.]

= **RE 666.511**, rel. min. **Gilmar Mendes**, dec. monocrática, j. 1º-6-2012, *DJE* de 11-6-2012

= **RHC 110.258**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 8-5-2012, 1ª T, *DJE* de 24-5-2012

▪ O homicídio na forma culposa na direção de veículo automotor (art. 302, *caput*, do CTB) prevalece se a capitulação atribuída ao fato como homicídio doloso decorre de mera presunção ante a embriaguez alcoólica eventual. A embriaguez alcoólica que conduz à responsabilização a título doloso é apenas a preordenada, comprovando-se que o agente se embebedou para praticar o ilícito ou assumir o risco de produzi-lo.

[**HC 107.801**, rel. p/ o ac. min. **Luiz Fux**, j. 6-9-2011, 1ª T, *DJE* de 13-10-2011.]

▪ Condenação por crime de trânsito. Art. 302 do CTB. (...) Sendo a suspensão de habilitação para dirigir, espécie de pena restritiva de direitos, aplica-se o mesmo prazo de prescrição previsto para as privativas de liberdade, nos termos do parágrafo único do art. 109 do CP. Nos termos do art. 118 do CP, penas mais leves prescrevem com as mais graves, desse modo, o cálculo da prescrição para a pena restritiva de direitos será aquele aplicado para a privativa de liberdade. O art. 302 do CTB prevê a aplicação cumulativa da pena privativa de liberdade com a restritiva de direitos, sendo certo que a prescrição para ambas se regula pela pena privativa de liberdade aplicada.

[**HC 104.234**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 28-9-2010, 1ª T, *DJE* de 15-10-2010.]

▪ Homicídio e lesão corporal culposos na direção de veículo automotor. (...) O réu defende-se de imputação fática; não da capitulação jurídica do crime. No caso, o paciente dirigindo em alta velocidade, sob condições de visibilidade adversas, não efetuou manobra necessária para evitar o atropelamento das vítimas. Quem dirige nessas condições age, induvidosamente, com imprudência, imperícia e negligência. Daí a improcedência da alegação de que, tendo a denúncia relatado a ocorrência de imprudência e imperícia, o acórdão do TJ/RS não poderia considerar a negligência. Ausência de *reformatio in pejus*.

[**RHC 97.669**, rel. min. **Eros Grau**, j. 15-12-2009, 2ª T, *DJE* de 12-2-2010.]

▪ (...) depreende-se da decisão de pronúncia, a existência de indícios suficientes de autoria em relação aos crimes dolosos de homicídio e lesão corporal, visto que diversas testemunhas afirmaram que o paciente dirigia seu veículo em alta velocidade e, após o atropelamento, aparentava estar alcoolizado. No caso em tela, de acordo com o que consta da denúncia, o paciente aceitou o risco de produzir o resultado típico no momento em que resolveu dirigir seu automóvel em velocidade excessiva, sob o efeito de bebida alcoólica e substância entorpecente.

[**HC 97.252**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 23-6-2009, 2ª T, *DJE* de 4-9-2009.]

▪ A questão central, objeto do recurso extraordinário interposto, cinge-se à constitucionalidade (ou não) do disposto no art. 302, parágrafo único, da Lei 9.503/1997 (CTB), eis que passou a ser dado tratamento mais rigoroso às hipóteses de homicídio culposo causado em acidente de veículo. É inegável a existência de maior risco objetivo em decorrência da condução de veículos nas vias públicas — conforme dados estatísticos que demonstram os alarmantes números de acidentes fatais ou graves nas vias públicas e rodovias públicas — impondo-se aos motoristas maior cuidado na atividade. O princípio da isonomia não impede o tratamento diversificado das situações quando houver elemento de *discrímen* razoável, o que efetivamente ocorre no tema em questão. A maior frequência de acidentes de trânsito, com vítimas fatais, ensejou a aprovação do projeto de lei, inclusive com o tratamento mais rigoroso contido no art. 302, parágrafo único, da Lei 9.503/1997. A majoração das margens penais — comparativamente ao tratamento dado pelo art. 121, § 3º, do CP — demonstra o enfoque maior no desvalor do resultado, notadamente em razão da realidade brasileira envolvendo os homicídios culposos provocados por indivíduos na direção de veículo automotor.

[**RE 428.864**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 14-10-2008, 2ª T, *DJE* de 14-11-2008.]

= **AI 831.778 AgR**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 15-2-2011, 1ª T, *DJE* de 4-3-2011

= **AI 797.370 AgR**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 23-11-2010, 2ª T, *DJE* de 2-3-2011

▪ O dolo eventual compreende a hipótese em que o sujeito não quer diretamente a realização do tipo penal, mas a aceita como possível ou provável (assume o risco da produção do resultado, na redação do art. 18, I, *in fine*, do CP). Das várias teorias que buscam justificar o dolo eventual, sobressai a teoria do consentimento (ou da assunção), consoante a qual o dolo exige que o agente consinta em causar o resultado, além de considerá-lo como possível. A questão central diz respeito à distinção entre dolo eventual e culpa consciente que, como se sabe, apresentam aspecto comum: a previsão do resultado ilícito. No caso concreto, a narração contida na denúncia dá conta de que o paciente e o corréu conduziam seus respectivos veículos, realizando aquilo que coloquialmente se denominou "pega" ou "racha", em alta velocidade, em plena rodovia, atingindo um terceiro veículo (onde estavam as vítimas). Para configuração do dolo eventual, não é necessário o consentimento explícito do agente nem sua consciência reflexiva em relação às circunstâncias do evento. Faz-se imprescindível que o dolo eventual se extraia das circunstâncias do evento, e não da mente do autor, eis que não se exige uma declaração expressa do agente. O dolo eventual não poderia ser descartado ou julgado inadmissível na fase do *iudicium accusationis*.

[**HC 91.159**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 2-9-2008, 2ª T, *DJE* de 24-10-2008.]

= **HC 115.352**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 16-4-2013, 2ª T, *DJE* de 30-4-2013

= **HC 101.698**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 18-10-2011, 1ª T, *DJE* de 30-11-2011

▪ A jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido de que não há crime de desobediência quando a inexecução da ordem emanada de servidor público estiver

sujeita à punição administrativa, sem ressalva de sanção penal. Hipótese em que o paciente, abordado por agente de trânsito, se recusou a exibir documentos pessoais e do veículo, conduta prevista no CTB como infração gravíssima, punível com multa e apreensão do veículo (CTB, art. 238).
[**HC 88.452**, rel. min. **Eros Grau**, j. 2-5-2006, 2ª T, *DJ* de 19-5-2006.]

▪ O ato de trafegar na contramão não está compreendido pela norma do art. 311 da Lei 9.503/1997 — CTB.
[**HC 86.538**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 25-10-2005, 1ª T, *DJ* de 16-12-2005.]

▪ Os juizados especiais não são competentes para julgar processos relativos aos crimes tipificados nos arts. 303, 306 e 308 do CTB, por não se enquadrarem no conceito de "menor potencial ofensivo".
[**HC 85.350**, rel. min. **Eros Grau**, j. 28-6-2005, 1ª T, *DJ* de 2-9-2005.]

= **HC 89.858**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 6-3-2007, 1ª T, *DJ* de 23-3-2007
= **HC 85.019**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 15-2-2005, 2ª T, *DJ* de 4-3-2005

▪ Arts. 302 e 303 do CTB (Lei 9.503/1997). (...) Condenado o paciente, em concurso formal, pela prática dos crimes de homicídio culposo e lesões corporais culposas no trânsito, inviável a aplicação da transação penal ao caso.
[**HC 85.427**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 29-3-2005, 2ª T, *DJ* de 15-4-2005.]

▪ Infração de trânsito: direção de veículos automotores sem habilitação, nas vias terrestres: crime (CTB, art. 309) ou infração administrativa (CTB, art. 162, I), conforme ocorra ou não perigo concreto de dano: derrogação do art. 32 da LCP (precedente: RHC 80.362, Plenário, 7-2-2001, *Informativo* 217/STF). Em tese, constituir o fato infração administrativa não afasta, por si só, que simultaneamente configure infração penal. No CTB, entretanto, conforme expressamente disposto no seu art. 161 — e, cuidando-se de um código, já decorreria do art. 2º, § 1º, *in fine*, LICC —, o ilícito administrativo só caracterizará infração penal se nele mesmo tipificado como crime, no Capítulo XIX do diploma. Cingindo-se o CTB, art. 309, a incriminar a direção sem habilitação, quando gerar "perigo de dano", ficou derrogado, portanto, no âmbito normativo da lei nova — o trânsito nas vias terrestres — o art. 32 da LCP, que tipificava a conduta como contravenção penal de perigo abstrato ou presumido. A solução que restringe à órbita da infração administrativa a direção de veículo automotor sem habilitação, quando inexistente o perigo concreto de dano — já evidente pelas razões puramente dogmáticas anteriormente expostas —, é a que melhor corresponde ao histórico do processo legislativo do novo Código de Trânsito, assim como às inspirações da melhor doutrina penal contemporânea, decididamente avessa às infrações penais de perigo presumido ou abstrato.
[**HC 84.377**, rel. min. **Sepúlveda Pertence**, j. 29-6-2004, 1ª T, *DJ* de 27-8-2004.]

▪ O crime previsto no art. 306 do CTB (embriaguez ao volante) é crime de perigo, cujo objeto jurídico tutelado é a incolumidade pública e o sujeito passivo, a coletividade. A ação penal pública condicionada à representação, referida no art. 88 da

Lei 9.099/1995, se mostra incompatível com crimes dessa natureza. A ação penal é a pública incondicionada.

[**RHC 82.517**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 10-12-2002, 1ª T, *DJ* de 21-2-2003.]

▪ Embora o pudesse ter feito, o CTB não converteu em infrações penais de "menor potencial ofensivo", para o fim de incluí-los na competência dos juizados especiais, os crimes tipificados nos seus arts. 303 (lesão corporal no trânsito), 306 (embriaguez ao volante) e 308 (participação em competição não autorizada): no art. 291, *caput*, a aplicação da Lei dos Juizados Especiais foi limitada pela cláusula "no que couber", bastante a excluí-la em relação aos delitos de trânsito cuja pena máxima cominada seja superior a um ano (Lei 9.099/1995, art. 61); no parágrafo único do mesmo artigo, cingiu-se o CTB a prescrever aos três crimes referidos — todos sujeitos a pena máxima superior a um ano — os arts. 74 (composição de danos civis no processo penal), 76 (transação penal) e 88 (exigência de representação para a persecução de lesões corporais).

[**HC 81.510**, rel. min. **Sepúlveda Pertence**, j. 11-12-2001, 1ª T, *DJ* de 12-4-2002.]

▪ Por meio do disposto no art. 309 do CTB, pretendeu o legislador punir não apenas o fato de dirigir sem habilitação, mas também a efetivação por parte do agente do perigo de dano, que, no caso, foi produzido pelo agente quando, ao conduzir veículo sem estar habilitado, causou lesão corporal culposa em terceiro (art. 303, parágrafo único, do CTB). Extinta a punibilidade em face da renúncia expressa da vítima ao direito de representar contra o paciente pelo crime de lesão corporal culposa na direção de veículo, qualificada pela falta de habilitação, configura-se constrangimento ilegal a continuidade da persecução criminal instaurada contra ele pelo crime menos grave de direção inabilitada, absorvido que fora por aquele, de maior gravidade. Entendimento assentado pela Primeira Turma no HC 80.041, rel. min. Octavio Gallotti.

[**HC 80.422**, rel. min. **Ilmar Galvão**, j. 28-11-2000, 1ª T, *DJ* de 2-3-2001.]

= **HC 128.921**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 25-8-2015, 2ª T, *DJE* de 11-9-2015

▪ O crime mais grave de lesões corporais culposas, qualificado pela falta de habilitação para dirigir veículos, absorve o crime menos grave de dirigir sem habilitação (arts. 303, parágrafo único, e 309 do CTB). O crime de lesões corporais culposas é de ação pública condicionada à representação da vítima por expressa disposição legal (arts. 88 e 91 da Lei 9.099/1995). Na hipótese em que a vítima não exerce a faculdade de representar, ocorre a extinção da punibilidade do crime mais grave de lesões corporais culposas, qualificado pela falta de habilitação, não podendo o paciente ser processado pelo crime menos grave de dirigir sem habilitação, que restou absorvido.

[**HC 80.298**, rel. min. **Maurício Corrêa**, j. 10-10-2000, 2ª T, *DJ* de 1º-12-2000.]

= **HC 80.303**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 26-9-2000, 2ª T, *DJ* de 10-11-2000

= **HC 80.221**, rel. min. **Sydney Sanches**, j. 8-8-2000, 1ª T, *DJ* de 24-11-2000

VIOLÊNCIA DOMÉSTICA

▪ A execução do crime mediante o emprego de violência é circunstância impeditiva da substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direito, nos termos do art. 44, I, do CP. Interpretação que pretenda equipar os crimes praticados com violência doméstica contra a mulher aos delitos submetidos ao regramento previsto na Lei dos Juizados Especiais, a fim de permitir a conversão da pena, não encontra amparo no art. 41 da Lei 11.340/2006.
[**HC 129.446**, rel. min. **Teori Zavascki**, j. 20-10-2015, 2ª T, *DJE* de 6-11-2015.]

▪ Estupro e atentado violento ao pudor contra filhas menores. Violência doméstica. Lei 11.340/2006. Cumulação de competências. (...) A competência do juízo de primeira instância para julgar os processos-crime decorrentes da prática de violência doméstica e familiar contra a mulher se mostra legalmente fundamentada, não havendo, portanto, como se reconhecer o constrangimento, notadamente se considerada a possibilidade do TJDFT cumular competências em uma única vara. A simples tramitação do processo em vara mista não significa, necessariamente, que tenham sido preteridas as formalidades previstas no CPP para os crimes imputados ao impetrante/paciente ou mesmo que tenham sido violadas as determinações contidas no art. 41 da Lei 11.340/2006, que afasta a aplicação da Lei 9.099/1995 aos processos referentes a crimes de violência contra a mulher.
[**HC 110.160**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 18-12-2012, 2ª T, *DJE* de 28-2-2013.]

▪ (...) violência cometida por ex-namorado, quando evidenciado ter havido relacionamento afetivo com a vítima, que, por ser hipossuficiente, atrai a aplicação da Lei 11.340/2006.
[**RHC 112.698**, voto da rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 18-9-2012, 2ª T, *DJE* de 2-10-2012.]

▪ Eis um caso a exigir que se parta do princípio da realidade, do que ocorre no dia a dia quanto à violência doméstica, mais precisamente a violência praticada contra a mulher. Os dados estatísticos são alarmantes. Na maioria dos casos em que perpetrada lesão corporal de natureza leve, a mulher, agredida, a um só tempo, física e moralmente, acaba, talvez ante óptica assentada na esperança, por afastar a representação formalizada, isso quando munida de coragem a implementá-la. Conforme ressaltado na inicial, confeccionada com o desejável esmero, dados estatísticos demonstram que o percentual maior é de renúncia à representação, quer deixando-se de ter a iniciativa, quer afastando-a do cenário jurídico. (...) Iniludivelmente, isso se deve não ao exercício da manifestação livre e espontânea da vítima, mas ao fato de vislumbrar uma possibilidade de evolução do agente, quando, na verdade, o que acontece é a reiteração de procedimento e, pior, de forma mais agressiva ainda em razão da perda dos freios inibitórios e da visão míope de que, tendo havido o recuo na agressão pretérita, o mesmo ocorrerá na subsequente. Os dados estatísticos são assombrosos relativamente à progressão nesse campo, vindo a desaguar, inclusive, em

prática que provoque a morte da vítima. Sob o ponto de vista feminino, a ameaça e as agressões físicas não vêm, na maioria dos casos, de fora. Estão em casa, não na rua. Consubstanciam evento decorrente de dinâmicas privadas, o que, evidentemente, não reduz a gravidade do problema, mas a aprofunda, no que acirra a situação de invisibilidade social. Na maior parte dos assassinatos de mulheres, o ato é praticado por homens com quem elas mantiveram ou mantêm relacionamentos amorosos. Compõe o contexto revelador da dignidade humana o livre agir, a definição das consequências de certo ato. Essa premissa consubstancia a regra, mas, para confirmá-la, existe a exceção. Por isso mesmo, no âmbito penal, atua o Ministério Público, na maioria dos casos, sem que se tenha como imprescindível representação, bastando a notícia do crime. No tocante à violência doméstica, há de considerar-se a necessidade da intervenção estatal. (...) No caso presente, não bastasse a situação de notória desigualdade considerada a mulher, aspecto suficiente a legitimar o necessário tratamento normativo desigual, tem-se como base para assim se proceder a dignidade da pessoa humana — art. 1º, III —, o direito fundamental de igualdade — art. 5º, I — e a previsão pedagógica segundo a qual a lei punirá qualquer discriminação atentatória dos direitos e liberdades fundamentais — art. 5º, XLI. A legislação ordinária protetiva está em fina sintonia com a Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Violência contra a Mulher, no que revela a exigência de os Estados adotarem medidas especiais destinadas a acelerar o processo de construção de um ambiente onde haja real igualdade entre os gêneros. Há também de se ressaltar a harmonia dos preceitos com a Convenção Interamericana para Prevenir, Punir e Erradicar a Violência contra a Mulher — a Convenção de Belém do Pará —, no que mostra ser a violência contra a mulher uma ofensa aos direitos humanos e a consequência de relações de poder historicamente desiguais entre os sexos. (...) Sob o ângulo constitucional explícito, tem-se como dever do Estado assegurar a assistência à família na pessoa de cada um dos que a integram, criando mecanismos para coibir a violência no âmbito de suas relações. Não se coaduna com a razoabilidade, não se coaduna com a proporcionalidade, deixar a atuação estatal a critério da vítima, a critério da mulher, cuja espontânea manifestação de vontade é cerceada por diversos fatores da convivência no lar, inclusive a violência a provocar o receio, o temor, o medo de represálias. Esvazia-se a proteção, com flagrante contrariedade ao que previsto na CF, especialmente no § 8º do respectivo art. 226, no que admitido que, verificada a agressão com lesão corporal leve, possa a mulher, depois de acionada a autoridade policial, atitude que quase sempre provoca retaliação do agente autor do crime, vir a recuar e a retratar-se em audiência especificamente designada com tal finalidade, fazendo-o — e ao menos se previu de forma limitada a oportunidade — antes do recebimento da denúncia, condicionando-se, segundo o preceito do art. 16 da Lei em comento, o ato à audição do Ministério Público. Deixar a cargo da mulher autora da representação a decisão sobre o início da persecução penal

significa desconsiderar o temor, a pressão psicológica e econômica, as ameaças sofridas, bem como a assimetria de poder decorrente de relações histórico-culturais, tudo a contribuir para a diminuição de sua proteção e a prorrogação da situação de violência, discriminação e ofensa à dignidade humana. Implica relevar os graves impactos emocionais impostos pela violência de gênero à vítima, o que a impede de romper com o estado de submissão. (...) Descabe interpretar a Lei Maria da Penha de forma dissociada do Diploma Maior e dos tratados de direitos humanos ratificados pelo Brasil, sendo estes últimos normas de caráter supralegal também aptas a nortear a interpretação da legislação ordinária. Não se pode olvidar, na atualidade, uma consciência constitucional sobre a diferença e sobre a especificação dos sujeitos de direito, o que traz legitimação às discriminações positivas voltadas a atender as peculiaridades de grupos menos favorecidos e a compensar desigualdades de fato, decorrentes da cristalização cultural do preconceito. (...) Procede às inteiras o pedido formulado pelo PGR, buscando-se o empréstimo de concretude maior à CF. Deve-se dar interpretação conforme à Carta da República aos arts. 12, I, 16 e 41 da Lei 11.340/2006 — Lei Maria da Penha — no sentido de não se aplicar a Lei 9.099/1995 aos crimes glosados pela Lei ora discutida, assentando-se que, em se tratando de lesões corporais, mesmo que consideradas de natureza leve, praticadas contra a mulher em âmbito doméstico, atua-se mediante ação penal pública incondicionada. (...) Representa a Lei Maria da Penha elevada expressão da busca das mulheres brasileiras por igual consideração e respeito. Protege a dignidade da mulher, nos múltiplos aspectos, não somente como um atributo inato, mas como fruto da construção realmente livre da própria personalidade. Contribui com passos largos no contínuo caminhar destinado a assegurar condições mínimas para o amplo desenvolvimento da identidade do gênero feminino.

[**ADI 4.424**, voto do rel. min. **Marco Aurélio**, j. 9-2-2012, P, *DJE* de 1º-8-2014.]

▪ O art. 1º da Lei 11.340/2006 surge, sob o ângulo do tratamento diferenciado entre os gêneros — mulher e homem —, harmônica com a CF, no que necessária a proteção ante as peculiaridades física e moral da mulher e a cultura brasileira. (...) O art. 33 da Lei 11.340/2006, no que revela a conveniência de criação dos juizados de violência doméstica e familiar contra a mulher, não implica usurpação da competência normativa dos Estados quanto à própria organização judiciária. (...) O art. 41 da Lei 11.340/2006, a afastar, nos crimes de violência doméstica contra a mulher, a Lei 9.099/1995, mostra-se em consonância com o disposto no § 8º do art. 226 da Carta da República, a prever a obrigatoriedade de o Estado adotar mecanismos que coíbam a violência no âmbito das relações familiares.

[**ADC 19**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 9-2-2012, P, *DJE* de 29-4-2014.]

Nota: Os precedentes a seguir foram julgados antes da ADI 4.424, em que o Plenário do STF atribuiu interpretação conforme à Constituição de 1988 ao art. 16 da Lei 11.340/2006 (Lei Maria da Penha), para estabelecer que, no caso de crime de lesão

corporal praticado mediante violência doméstica e familiar contra a mulher, é cabível ação penal pública incondicionada.

▪ Violência doméstica. Paciente condenado pela prática do crime de lesão corporal (art. 129, § 9º, do CP). (...) A mera declaração de que a própria ofendida teria dado início às agressões não revela o nítido propósito de desistir do prosseguimento da ação. O art. 16 da Lei 11.340/2006 prevê que a audiência designada para a vítima expressar o seu desejo de renunciar à representação deve ser realizada em momento anterior ao recebimento da denúncia, o que não se verificou no caso em análise, uma vez que o suposto desejo teria sido manifestado somente na audiência de instrução e julgamento, de modo que não há falar, pois, em ofensa ao devido processo legal. Tal disposição legal não visa beneficiar o réu, mas tem por escopo formalizar, perante o magistrado, o ato de retratação, com o objetivo de proteger a vítima, afastando-a, das ingerências do agressor.

[**HC 109.176**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 4-10-2011, 2ª T, *DJE* de 21-11-2011.]

VIDE **HC 98.880**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 4-10-2011, 1ª T, *DJE* de 19-10-2011

▪ Ação pública condicionada. Lei 11.340/2006. Representação. Recuo. A audiência prevista no art. 16 da Lei 11.340/2006, específica, pressupõe a iniciativa da vítima visando a afastar a representação.

[**HC 98.880**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 4-10-2011, 1ª T, *DJE* de 19-10-2011.]

VIDE **HC 109.176**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 4-10-2011, 2ª T, *DJE* de 21-11-2011

CONTRAVENÇÃO PENAL

▪ A questão jurídica central trazida para exame da Corte, no presente recurso extraordinário, cinge-se a examinar se o art. 25 do DL 3.688/1941 (LCP) foi recepcionado pela CF de 1988. No caso em questão, o acusado foi condenado pela posse injustificada de instrumento de emprego usual na prática de furto (art. 25 da LCP), depois de condenado anteriormente pelo delito de furto, previsto no art. 155, § 4º, do CP. (...) O tipo contravencional em debate prevê um comportamento com potencialidade de lesão futura ao bem jurídico penal denominado patrimônio. Contudo, verifico que a questão que se mostra inadequada, a princípio, não é o fato de o legislador ter formulado uma presunção a respeito da periculosidade da conduta de possuir os instrumentos descritos em relação ao bem jurídico que pretende proteger (patrimônio e incolumidade pública), mas o fato de ter estabelecido condições específicas discriminatórias ao agente da infração penal. (...) ressalto que, segundo o art. 5º, *caput* e I, da CF, todos são iguais perante a lei, em direitos e obrigações. Assim, ainda que subjetivamente desiguais, os cidadãos merecem igual tratamento. Essa cláusula geral de isonomia perante a lei traduz-se em que não é permitido ao legislador infraconstitucional instituir condições genéricas e discriminatórias, como ocorreu na situação em apreço, ao exigir como elementar do tipo contravencional que o agente seja "mendigo" ou "vadio". Ou seja, a lei trata de forma desigual as pessoas por sua condição econômica e social. (...) Desse modo, observo que a condição exigida pela norma de o sujeito ativo ser "conhecido como vadio ou mendigo" como necessária para configuração do tipo penal afronta os princípios constitucionais da dignidade da pessoa humana e da isonomia (...). (...) Outra elementar da infração contravencional em apreço é a exigência de condenação anterior do sujeito ativo por crime de roubo ou furto, ou enquanto sujeito à liberdade vigiada. Em outras palavras, deve o possuidor dos instrumentos específicos ou comuns para prática de crime de furto, obrigatoriamente, ter sido condenado anteriormente, por sentença transitada em julgado, pela prática de crime de furto ou roubo. (...) Não posso

aceitar esse posicionamento, em razão de observar que o legislador, ao considerar a vida *anteacta* do agente como elementar constitutiva do tipo, considerou de maneira discriminatória que determinadas espécies de sujeitos, portadores de direitos iguais garantidos pela CF, possuem maior potencialidade de cometer novos crimes. Não entendo correto que, com base nessas condições subjetivas (condição social/econômica ou reincidência em crimes contra o patrimônio), se possa presumir que determinados agentes têm maior potencialidade de cometer a infração penal. (...) Dessa forma, a previsão de contravenção penal de posse injustificada de instrumentos de emprego usual na prática de furto por agente "depois de condenado, por crime de furto ou roubo, ou enquanto sujeito à liberdade vigiada" se mostra atentatória aos princípios constitucionais da dignidade da pessoa humana e da isonomia (...). (...) Ante o exposto, dou provimento ao recurso extraordinário por reconhecer, no acórdão recorrido, a violação dos princípios constitucionais da dignidade da pessoa humana e da isonomia, previstos nos arts. 1º, III, e 5º, *caput* e I, da CF, ante a não recepção do art. 25 do DL 3.688/1941 (LCP) pela CF de 1988.
[**RE 583.523**, voto do rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 3-10-2013, P, *DJE* de 22-10-2014, RG.]

▪ Lei das contravenções penais. Imputação aos pacientes da prática do delito de exercício ilegal de profissão. "Flanelinhas". (...) A profissão de guardador e lavador autônomo de veículos automotores está regulamentada pela Lei 6.242/1975, que determina, em seu art. 1º, que o seu exercício "depende de registro na Delegacia Regional do Trabalho competente". Entretanto, a não observância dessa disposição legal pelos pacientes não gerou lesão relevante ao bem jurídico tutelado pela norma, bem como não revelou elevado grau de reprovabilidade, razão pela qual é aplicável, à hipótese dos autos, o princípio da insignificância.
[**HC 115.046**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 19-3-2013, 2ª T, *DJE* de 16-8-2013.]

▪ A Lei 12.015/2009 revogou a Lei 2.252/1954, que tratava da corrupção de menores, todavia inseriu o art. 244-B no ECA (Lei 8.069/1990), cuja redação é a mesma da norma revogada. O art. 60 do DL 3.688/1941 (LCP), por sua vez, foi revogado pela Lei 11.983/2009, descriminalizando, assim, a conduta antes descrita como mendicância. Segundo o art. 244-B do ECA, pratica o crime de corrupção de menor quem corrompe ou facilita a corrupção de menor de dezoito anos, com ele praticando infração penal ou induzindo-o a praticá-la. O objetivo desse dispositivo é a proteção do menor em relação à influência negativa de adultos em uma fase de formação da personalidade, evitando, com isso, sua inserção precoce no mundo do crime. Deixando de ser a mendicância infração penal, desaparece, no caso sob exame, o objeto jurídico tutelado pelo ECA, uma vez que não mais existe a contravenção que os menores foram levados a praticar, ocorrendo, por consequência, a *abolitio criminis* em relação aos dois delitos imputados ao paciente. Ordem concedida de

ofício para, reconhecendo a atipicidade dos fatos atribuídos ao paciente, trancar a ação penal relativamente às duas imputações (mendicância e corrupção de menor). [**HC 103.787**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 26-10-2010, 1ª T, *DJE* de 18-11-2010.]

▪ Infração de trânsito: direção de veículos automotores sem habilitação, nas vias terrestres: crime (CTB, art. 309) ou infração administrativa (CTB, art. 162, I), conforme ocorra ou não perigo concreto de dano: derrogação do art. 32 da LCP (precedente: RHC 80.362, Plenário, 7-2-2001, *Informativo* 217/STF). Em tese, constituir o fato infração administrativa não afasta, por si só, que simultaneamente configure infração penal. No CTB, entretanto, conforme expressamente disposto no seu art. 161 — e, cuidando-se de um código, já decorreria do art. 2º, § 1º, *in fine*, LICC —, o ilícito administrativo só caracterizará infração penal se nele mesmo tipificado como crime, no Capítulo XIX do diploma. Cingindo-se o CTB, art. 309, a incriminar a direção sem habilitação, quando gerar "perigo de dano", ficou derrogado, portanto, no âmbito normativo da lei nova — o trânsito nas vias terrestres — o art. 32 da LCP, que tipificava a conduta como contravenção penal de perigo abstrato ou presumido. A solução que restringe à órbita da infração administrativa a direção de veículo automotor sem habilitação, quando inexistente o perigo concreto de dano — já evidente pelas razões puramente dogmáticas anteriormente expostas —, é a que melhor corresponde ao histórico do processo legislativo do novo Código de Trânsito, assim como às inspirações da melhor doutrina penal contemporânea, decididamente avessa às infrações penais de perigo presumido ou abstrato.
[**HC 84.377**, rel. min. **Sepúlveda Pertence**, j. 29-6-2004, 1ª T, *DJ* de 27-8-2004.]

▪ Art. 32, primeira parte, da LCP. Dispositivo que resultou revogado pelo novo CTB. Se é certo que não houve revogação expressa do dispositivo em apreço e, também, que, em tese, não seria ele incompatível com o disposto no art. 309 do CTB, a sua derrogação, na parte indicada, decorreu de haver o CTB, como é próprio das codificações, tratado de todas as infrações penais comissíveis na condução de veículos automotores, o que, de resto, ficou expressamente declarado no art. 161.
[**RHC 80.362**, rel. min. **Ilmar Galvão**, j. 14-2-2001, P, *DJ* de 4-10-2002.]

▪ Pretendido reconhecimento de atipicidade penal do comportamento atribuído ao paciente. Improcedência (...). A jurisprudência dos Tribunais — inclusive aquela emanada do STF — tem assinalado, tratando-se de exercício ilegal da advocacia, que a norma inscrita no art. 47 da LCP aplica-se tanto ao profissional não inscrito nos quadros da OAB quanto ao profissional que, embora inscrito, encontra-se suspenso ou impedido, estendendo-se, ainda, essa mesma cláusula de tipificação penal, ao profissional com inscrição já cancelada.
[**HC 74.471**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 18-3-1997, 1ª T, *DJE* de 20-3-2009.]

DIREITO PENAL DO TRABALHO

▪ Para configuração do crime do art. 149 do CP, não é necessário que se prove a coação física da liberdade de ir e vir ou mesmo o cerceamento da liberdade de locomoção, bastando a submissão da vítima "a trabalhos forçados ou a jornada exaustiva" ou "a condições degradantes de trabalho", condutas alternativas previstas no tipo penal. (...) Não é qualquer violação dos direitos trabalhistas que configura trabalho escravo. Se a violação aos direitos do trabalho é intensa e persistente, se atinge níveis gritantes e se os trabalhadores são submetidos a trabalhos forçados, jornadas exaustivas ou a condições degradantes de trabalho, é possível, em tese, o enquadramento no crime do art. 149 do CP, pois os trabalhadores estão recebendo o tratamento análogo ao de escravos, sendo privados de sua liberdade e de sua dignidade.
[**Inq 3.412**, rel. p/ o ac. min. **Rosa Weber**, j. 29-3-2012, P, *DJE* de 12-11-2012.]

▪ A persecução penal relativa à suposta prática dos crimes previstos nos arts. 207, § 1º (aliciamento de trabalhadores); 203, § 1º, I, e § 2º (frustração de direito assegurado pela legislação trabalhista majorado); e 149 (redução a condição análoga à de escravo) do CP independe do prévio desfecho dos processos trabalhistas em curso, ante a independência de instâncias. A orientação jurisprudencial relativa ao delito de sonegação tributária é inaplicável à situação, porquanto a redução ou supressão de tributo é elemento típico do crime do art. 1º da Lei 8.137/1990, o mesmo não ocorrendo com relação aos delitos apontados na denúncia. Os argumentos de fato suscitados pelo denunciado, como a temporariedade do vínculo de trabalho, a inexistência da servidão por dívida ou de qualquer coação, entre outros, não merecem análise nesta sede de cognição sumária, que se limita a apurar a existência de justa causa, esta configurada pelas inúmeras provas colhidas pelo MPF. Os elementos de prova acostados à denúncia são capazes de conduzir a um juízo de probabilidade a respeito da ocorrência do fato típico, antijurídico e culpável, bem como de sua autoria.
[**Inq 2.131**, rel. p/ o ac. min. **Luiz Fux**, j. 23-2-2012, P, *DJE* de 7-8-2012.]

▪ Delitos de greve e crimes contra a organização do trabalho (arts. 197 a 207 do CP) que causem prejuízo à ordem pública, econômica ou social e ao trabalho coletivo: competência da Justiça Federal.
[**RE 599.943 AgR**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 2-12-2010, 1ª T, *DJE* de 1º-2-2011.]
▪ O acórdão recorrido manteve a decisão do juiz federal que declarou a incompetência da Justiça Federal para processar e julgar o crime de redução à condição análoga à de escravo, o crime de frustração de direito assegurado por lei trabalhista, o crime de omissão de dados da carteira de trabalho e previdência social e o crime de exposição da vida e saúde de trabalhadores a perigo. No caso, entendeu-se que não se trata de crimes contra a organização do trabalho, mas contra determinados trabalhadores, o que não atrai a competência da Justiça Federal. O Plenário do STF, no julgamento do RE 398.041 (rel. min. Joaquim Barbosa, sessão de 30-11-2006), fixou a competência da Justiça federal para julgar os crimes de redução à condição análoga à de escravo, por entender "que quaisquer condutas que violem não só o sistema de órgãos e instituições que preservam, coletivamente, os direitos e deveres dos trabalhadores, mas também o homem trabalhador, atingindo-o nas esferas em que a Constituição lhe confere proteção máxima, enquadram-se na categoria dos crimes contra a organização do trabalho, se praticadas no contexto de relações de trabalho" (*Informativo* 450). As condutas atribuídas aos recorridos, em tese, violam bens jurídicos que extrapolam os limites da liberdade individual e da saúde dos trabalhadores reduzidos à condição análoga à de escravos, malferindo o princípio da dignidade da pessoa humana e da liberdade do trabalho. Entre os precedentes nesse sentido, refiro-me ao RE 480.138/RR, rel. min. Gilmar Mendes, *DJ* de 24-4-2008; RE 508.717/PA, rel. min. Cármen Lúcia, *DJ* de 11-4-2007.
[**RE 541.627**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 14-10-2008, 2ª T, *DJE* de 21-11-2008.]
▪ Arguição de incompetência da Justiça Federal. Improcedência: o número de 180 pessoas reduzidas à condição análoga à de escravo é suficiente à caracterização do delito contra a organização do trabalho, cujo julgamento compete à Justiça Federal.
[**HC 91.959**, rel. min. **Eros Grau**, j. 9-10-2007, 2ª T, *DJE* de 22-2-2008.]

DIREITO PENAL ELEITORAL

▪ Crime de falsidade ideológica em prestação de contas eleitoral (...). O candidato e o administrador financeiro da campanha são os responsáveis legais pela veracidade das informações, nos termos dos arts. 20 e 21 da Lei 9.504/1997. A jurisprudência deste STF assentou o entendimento de que "a responsabilidade na prestação de contas das despesas realizadas com a campanha cabe ao candidato, pouco importando que outrem haja intermediado as relações jurídicas" (Inq 3.345/DF, Primeira Turma, rel. min. Marco Aurélio, j. 12-8-2014, unânime). *In casu*, os nomes dos dois acusados constam do documento de prestação de contas objeto da acusação, razão pela qual ambos respondem pela prática, em tese, do crime de *falsum*.
[**Inq 3.601**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 15-9-2015, 1ª T, *DJE* de 29-10-2015.]

▪ Calúnia, difamação e injúria. Declarações proferidas em ambiente eleitoral e para fins de propaganda eleitoral. (...) A jurisprudência deste STF admite critérios particulares para aferir a ofensa à honra baseados na maior ou menor exposição pública da pessoa ofendida: "(...) Ao dedicar-se à militância política, o homem público aceita a inevitável ampliação do que a doutrina italiana costuma chamar a *zona di iluminabilitá*, resignando-se a uma maior exposição de sua vida e de sua personalidade aos comentários e à valoração do público, em particular, dos seus adversários" (HC 78.426-6/SP, rel. min. Sepúlveda Pertence, Primeira Turma, *DJ* de 7-5-1999). Declarações no caso concreto compatíveis com a dialética do jogo político, limitadas ao campo das ideias, sem adjetivações nem desqualificação moral do interlocutor, e pertinentes ao ambiente eleitoral em que proferidas, a revelar atipicidade de conduta quanto aos crimes de calúnia, difamação e injúria.
[**Inq 3.546**, rel. min. **Rosa Weber**, j. 15-9-2015, 1ª T, *DJE* de 1º-10-2015.]

▪ Para configuração do crime de desobediência eleitoral, previsto no art. 347 do Código Eleitoral, é imprescindível que a ordem tida por descumprida seja direta e individualizada ao agente.
[**AP 904 QO**, rel. min. **Teori Zavascki**, j. 14-4-2015, 2ª T, *DJE* de 6-5-2015.]

▪ Comete o crime do art. 348 do Código Eleitoral (falsificação de documento público para fins eleitorais) aquele que participa da falsificação de títulos de eleitor, organizando grupo que apunha assinatura no campo reservado ao portador. Cada título falsificado corresponde a uma infração.
[**AP 572**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 11-11-2014, 2ª T, *DJE* de 10-2-2015.]
▪ O candidato que, ao prestar contas à Justiça Eleitoral, declara ter recebido doação que de fato não ocorreu incide, em tese, no tipo do art. 350 do Código Eleitoral.
[**Inq 3.676**, rel. min. **Rosa Weber**, j. 30-9-2014, 1ª T, *DJE* de 15-10-2014.]
▪ Crime de falsidade ideológica em documento público. Alegação falsa para justificar a transferência de domicílio eleitoral (art. 350 do Código Eleitoral). A transferência de domicílio eleitoral solicitada pelo denunciado foi deferida pelo TRE/BA, com base na presença de outros elementos comprobatórios do domicílio para fins eleitorais. Presente a circunstância referida no item anterior, eventual incorreção em um dos documentos apresentados para instruir o pedido de transferência não acarreta lesão ao bem jurídico protegido pelo tipo penal: a fé pública no âmbito eleitoral. Nesses termos, é atípica a conduta descrita.
[**Inq 3.147**, rel. min. **Roberto Barroso**, j. 13-2-2014, P, *DJE* de 13-6-2014.]
▪ Imputação de prática de boca de urna e de divulgação irregular de propaganda eleitoral. (...) É atípica a conduta do candidato que se limita a cumprimentar pessoas em mais de uma zona eleitoral, estando acompanhado de correligionários e portando broche da sua campanha.
[**Pet 4.868**, rel. min. **Roberto Barroso**, j. 6-2-2014, P, *DJE* de 22-5-2014.]
▪ O crime de desobediência previsto no art. 347 do Código Eleitoral aperfeiçoa-se com a verificação de que o agente agiu impulsionado por dolo, ou seja, consciente da ilegalidade do ato que está praticando, recusando o cumprimento ou obediência a diligências, ordens ou instruções da Justiça Eleitoral. (...) A jurisprudência desta Corte é no sentido de que "a configuração desse delito tipificado no art. 347 do Código Eleitoral pressupõe a existência de dolo, sem o qual a conduta descrita no preceito primário de incriminação torna-se atípica".
[**AP 596**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 7-11-2013, P, *DJE* de 7-2-2014.]
▪ A liberdade de manifestação eleitoral é restringida pela lei em dados períodos, com o intuito de preservar a legitimidade do pleito, para que o voto seja exercido de forma consciente e informada, bem como no intuito de assegurar que o transcurso das eleições ocorra sem distúrbios de qualquer sorte. A criminalização da divulgação de qualquer espécie de propaganda de partidos políticos ou de seus candidatos no dia do pleito, na forma do art. 39, § 5º, III, da Lei 9.504/1997, tutela a liberdade do voto, impedindo que o eleitor seja importunado, enganado ou coagido para votar neste ou naquele candidato, e protege, também, a regularidade dos trabalhos eleitorais.
[**AP 609**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 3-10-2013, P, *DJE* de 30-10-2014.]
▪ Corrupção ativa — art. 299 do Código Eleitoral (oferecimento de vantagem

pecuniária em troca de voto). (...) O crime tipificado no art. 299 é formal e, por isso, consuma-se com o oferecimento da vantagem indevida, cujo recebimento constitui mero exaurimento do delito, vale dizer, ainda que não fosse possível incriminar o eleitor que se recusou a receber tal vantagem, a responsabilidade penal do corruptor resta configurada.

[**RHC 111.211**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 30-10-2012, 1ª T, *DJE* de 20-11-2012.]

▪ Crimes de corrupção eleitoral (...). A concessão da benesse, subentendida como aquela tendente a cooptar o voto de eleitor no recorrente, consoante se verifica dos autos, revela-se típica, uma vez que uma das supostas corrompidas era eleitora regularmente inscrita na Zona Eleitoral do Município de Apiacá/ES.

[**RHC 104.261**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 15-3-2012, P, *DJE* de 7-8-2012.]

▪ Crime eleitoral. Procedimento penal definido pelo próprio Código Eleitoral (*lex specialis*). Pretendida observância do novo *iter* procedimental estabelecido pela reforma processual penal de 2008, que introduziu alterações no CPP (*lex generalis*). (...) Nova ordem ritual que, por revelar-se mais favorável ao acusado (CPP, arts. 396 e 396-A, na redação dada pela Lei 11.719/2008), deveria reger o procedimento penal, não obstante disciplinado em legislação especial, nos casos de crime eleitoral. Plausibilidade jurídica dessa postulação. (...) a previsão do contraditório prévio a que se referem os arts. 396 e 396-A do CPP, mais do que simples exigência legal, traduz indisponível garantia de índole jurídico-constitucional assegurada aos denunciados, de tal modo que a observância desse rito procedimental configura instrumento de clara limitação ao poder persecutório do Estado, ainda mais se se considerar que, nessa resposta prévia — que compõe fase processual insuprimível (CPP, art. 396-A, § 2º) —, torna-se lícita a formulação, nela, de todas as razões, de fato ou de direito, inclusive aquelas pertinentes ao mérito da causa, reputadas essenciais ao pleno exercício da defesa pelo acusado (...).

[**HC 107.795 MC**, rel. min. **Celso de Mello**, dec. monocrática, j. 28-10-2011, *DJE* de 7-11-2011.]

▪ Ação penal. Deputado federal. Corrupção eleitoral (art. 299 do Código Eleitoral). Oferta de vantagem a eleitoras, consistente na realização de cirurgia de esterilização, com o intuito de obter votos. Reconhecimento. (...) Ainda que não haja comprovação de que o réu tenha feito pessoalmente qualquer oferta às eleitoras e que, sob o crivo do contraditório, nenhuma das testemunhas tenha afirmado haver sido pessoalmente abordada pelo denunciado na oferta para a realização de cirurgias de esterilização, o conjunto dos depoimentos coligidos aponta nesse sentido, indicando que o réu foi o principal articulador desse estratagema, visando à captação ilegal de votos em seu favor no pleito que se avizinhava, no qual pretendia, como de fato ocorreu, concorrer ao cargo de prefeito municipal. Estando presente o dolo, resta satisfeita a orientação jurisprudencial no sentido da exigência do referido elemento subjetivo para a tipificação do crime em apreço. Fraude eleitoral que tem sido comumente

praticada em nosso país, cometida, quase sempre, de forma engenhosa, sub-reptícia, sutil, velada, com um quase nada de risco. O delito de corrupção via de regra permite que seus autores, mercê da falta de suficiente lastro probatório, escapem pelos desvãos, em manifesta apologia do fantasma da impunidade, e com sério e grave comprometimento do processo eleitoral. Bem por isso, vem se entendendo que indícios e presunções, analisados à luz do princípio do livre convencimento, quando fortes, seguros, indutivos e não contrariados por contraindícios ou por prova direta, podem autorizar o juízo de culpa do agente.
[**AP 481**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 8-9-2011, P, *DJE* de 29-6-2012.]

▪ Denúncia. Art. 350 do Código Eleitoral. Denunciado que subescreveu nova prestação de contas em substituição a documento anteriormente apresentado perante a Justiça Eleitoral, ao invés de apresentar a sua retificação. Ausência de dolo. Atipicidade reconhecida. (...) Para que ocorra o crime, o sujeito ativo deve estar consciente de que está praticando o falso ideológico, segundo a descrição da norma. O elemento subjetivo está na intenção livre de falsificar, com perfeita noção da reprovabilidade do ato. Interpretou o denunciado a norma proibitiva que concerne diretamente ao fato, tomando seu comportamento como permitido e aprovado pelo direito, em evidente ocorrência de erro de proibição (CP, art. 21).
[**Inq 2.559**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 18-8-2011, P, *DJE* de 13-2-2012.]

▪ Comprovada a não ocorrência de qualquer falsidade, não se configura o crime previsto no art. 349 do Código Eleitoral.
[**Inq 3.114**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 26-5-2011, P, *DJE* de 25-8-2011.]

▪ Comprovada a não ocorrência de qualquer ato que pudesse caracterizar a denominada "boca de urna", ato de ilegal propaganda tendente a aliciar ou influenciar a vontade do eleitor na data de realização do pleito, não se configura a infração prevista no inciso II do § 5º do art. 39 da Lei 9.504/1997.
[**Inq 3.061**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 24-2-2011, P, *DJE* de 25-5-2011.]

▪ A descrição de fatos consistentes na montagem e operacionalização de esquema de nomeação de "assessores fantasmas" no âmbito da Secretaria de Administração no Estado do Piauí sinaliza a ocorrência das circunstâncias elementares do tipo penal do peculato. (...) Não há que se falar em crime eleitoral, pois o caso não revela a "abordagem direta a eleitores, com o objetivo de lhes obter promessa de voto a candidato" (Inq 1.811, rel. min. Cezar Peluso; RE 15.326, rel. min. Maurício Corrêa). Ao contrário: o quadro empírico até aqui tracejado dá conta de que os beneficiários do suposto esquema ilícito eram, centralmente (mas não exclusivamente, portanto), ocupantes e ex-ocupantes de cargos políticos no Piauí (participantes do processo eleitoral da época). Não singelos eleitores, cujos votos se pretendiam "comprar" mediante promessa de vantagem.
[**Inq 2.449**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 2-12-2010, P, *DJE* de 18-2-2011.]

▪ Comprovada a inocorrência de pagamento destinado à obtenção de voto ou

promessa de abstenção, não se configura o crime previsto no art. 299 do Código Eleitoral.
[**Inq 2.934**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 25-11-2010, P, *DJE* de 22-2-2011.]

▪ O regime jurídico da prescrição penal, em tema de delitos eleitorais, submete-se aos princípios e às normas gerais constantes do Código Penal (CP, art. 12). Sendo omisso o Código Eleitoral (CE, art. 287), a disciplina jurídica concernente tanto à prescrição da pretensão punitiva quanto à prescrição da pretensão executória do Estado encontra na legislação penal comum o seu específico estatuto de regência.
[**HC 103.829**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 15-9-2010, P, *DJE* de 26-6-2013.]

▪ Penal. *Habeas corpus*. Crime do art. 350 do Código Eleitoral. Delito formal. Consumação independentemente da ocorrência de prejuízo. Declaração falsa. Potencialidade lesiva. Ordem denegada. Trata-se de crime formal, cuja consumação ocorre com a ação omissiva ou comissiva, independentemente da ocorrência de prejuízo, bastando para sua configuração a potencialidade de dano decorrente da falsidade do conteúdo do documento. A impugnação apresentada pelo paciente tinha a potencialidade de colocar em risco o processo eleitoral, sendo que a falsidade da declaração que lhe dava suporte somente foi verificada após toda a instrução realizada no processo judicial instaurado para apuração dos fatos.
[**HC 96.233**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 7-5-2009, P, *DJE* de 5-6-2009.]

▪ A garantia constitucional da imunidade parlamentar em sentido material (CF, art. 53, *caput*) — destinada a viabilizar a prática independente, pelo membro do Congresso Nacional, do mandato legislativo de que é titular — não se estende ao congressista, quando, na condição de candidato a qualquer cargo eletivo, vem a ofender, moralmente, a honra de terceira pessoa, inclusive a de outros candidatos, em pronunciamento motivado por finalidade exclusivamente eleitoral, que não guarda qualquer conexão com o exercício das funções congressuais. (...) O postulado republicano — que repele privilégios e não tolera discriminações — impede que o parlamentar-candidato tenha, sobre seus concorrentes, qualquer vantagem de ordem jurídico-penal resultante da garantia da imunidade parlamentar, sob pena de dispensar-se, ao congressista, nos pronunciamentos estranhos à atividade legislativa, tratamento diferenciado e seletivo, capaz de gerar, no contexto do processo eleitoral, inaceitável quebra da essencial igualdade que deve existir entre todos aqueles que, parlamentares ou não, disputam mandatos eletivos.
[**Pet 4.444 AgR**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 26-11-2008, P, *DJE* de 19-12-2008.]
= **Pet 4.617**, rel. min. **Cármen Lúcia**, dec. monocrática, j. 3-8-2009, *DJ* de 7-8-2009

▪ Comprovado que a informação veiculada na sua propaganda eleitoral era verídica, não se configura o crime previsto no art. 323 do Código Eleitoral. Questão de ordem resolvida no sentido de se determinar o arquivamento do inquérito, por atipicidade da conduta.
[**Inq 2.607 QO**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 26-6-2008, P, *DJE* de 12-9-2008.]

▪ A compra de votos por pré-candidato no ano de eleição para prefeito torna irrelevante o fato de o denunciado já ter sido, ou não, escolhido como candidato em convenção partidária para efeito da tipificação do crime de corrupção eleitoral previsto no art. 299 do Código Eleitoral.
[**Inq 2.197**, rel. min. **Menezes Direito**, j. 13-12-2007, P, *DJE* de 28-3-2008.]
= **AP 481**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 8-9-2011, P, *DJE* de 29-6-2012

▪ Qualificação teórica como delitos eleitorais. Arts. 325 e 326 do Código Eleitoral. Atipicidade dos fatos. (...) Não se tipifica crime eleitoral contra a honra, quando expressões tidas por ofensivas se situam nos limites das críticas toleráveis no jogo político e ocorrem entre candidatos durante debate caloroso pela televisão.
[**Inq 2.431**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 21-6-2007, P, *DJE* de 24-8-2007.]

▪ Hipótese de delitos contra a honra (calúnia e difamação) que, praticados "na propaganda eleitoral, ou visando a fins de propaganda eleitoral" (Código Eleitoral, arts. 324 a 326), tipificam crimes eleitorais, persequíveis exclusivamente por ação penal pública (Código Eleitoral, art. 355).
[**Inq 2.188**, rel. min. **Sepúlveda Pertence**, j. 6-8-2006, P, *DJE* de 15-12-2006.]

▪ Crime eleitoral. Processando-se, no TRE/AP, ação penal contra deputado estadual e corréus, entre eles, a paciente, por crime eleitoral, competente é a Corte Regional, por intermédio do colegiado ou do relator, para as providências de índole processual, inclusive a decretação de prisão cautelar de acusado.
[**HC 72.207**, rel. min. **Néri da Silveira**, j. 8-3-1995, P, *DJ* de 3-3-2000.]

▪ O STF, sendo o juiz natural dos membros do Congresso Nacional nos processos penais condenatórios, é o único órgão judiciário competente para ordenar, no que se refere à apuração de supostos crimes eleitorais atribuídos a parlamentares federais, toda e qualquer providência necessária à obtenção de dados probatórios essenciais à demonstração de alegada pratica delituosa, inclusive a decretação da quebra de sigilo bancário dos congressistas. A jurisprudência do STF firmou-se no sentido de definir a locução constitucional "crimes comuns" como expressão abrangente de todas as modalidades de infrações penais, estendendo-se aos delitos eleitorais e alcançando, até mesmo, as próprias contravenções penais. Precedentes. A garantia da imunidade parlamentar em sentido formal não impede a instauração do inquérito policial contra membro do Poder Legislativo, que está sujeito, em consequência — e independentemente de qualquer licença congressional —, aos atos de investigação criminal promovidos pela polícia judiciária, desde que essas medidas pré-processuais de persecução penal sejam adotadas no âmbito de procedimento investigatório em curso perante órgão judiciário competente: o STF, no caso de os investigandos serem congressistas (CF, art. 102, I, *b*). Investigação judicial eleitoral (LC 64/1990, art. 22). Natureza jurídica. Procedimento destituído de natureza criminal. Competência jurisdicional: Justiça Eleitoral, mesmo tratando-se de deputados federais e senadores.
[**Rcl 511**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 9-2-1995, P, *DJ* de 15-9-1995.]

DIREITO PENAL E PROCESSUAL PENAL MILITAR

▪ Concussão (art. 305 do CPM). (...) Aplicação de agravante genérica (CPM, art. 70, II, *l*). Suposta transgressão ao postulado que veda o *bis in idem* na operação de dosimetria penal. Inexistência. Crime militar em sentido impróprio. Delito praticado por militares no exercício de suas funções. Circunstância que não integra o tipo penal do art. 305 do CPM.
[**RHC 128.143 AgR**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 29-9-2015, 2ª T, *DJE* de 19-11-2015.]
▪ A jurisprudência deste STF, quanto à recepção da norma castrense pelo texto constitucional, é no sentido de que "o art. 290, *caput*, do CPM não contraria o princípio da proporcionalidade e, em razão do critério da especialidade, não se aplica a Lei 11.343/2006" (HC 119.458/AM, rel. min. Cármen Lúcia, 2ª Turma, *DJE* de 3-4-2014).
[**HC 123.190**, rel. min. **Rosa Weber**, j. 2-6-2015, 1ª T, *DJE* de 16-6-2015.]
▪ Eventual equívoco na lavratura do Termo de Deserção apenas tem o condão de afastar a tipicidade da conduta quando, a partir dele, as forças armadas excluírem o militar durante o período de graça. A literalidade do art. 452 do CPPM deixa claro que o Termo de Deserção tem o caráter de instrução provisória e destina-se a fornecer os elementos necessários à propositura da ação penal, não significando prova definitiva, que será formada durante a instrução, sob o crivo do contraditório e da ampla defesa.
[**HC 126.520**, rel. min. **Teori Zavascki**, j. 5-5-2015, 2ª T, *DJE* de 20-5-2015.]
▪ O crime praticado por militar contra militar em situação de atividade em lugar sujeito à administração militar inevitavelmente atrai a competência da Justiça Castrense, por força do art. 9º, II, *a*, do CPM.
[**HC 125.836**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 3-3-2015, 1ª T, *DJE* de 6-5-2015.]
▪ Justiça Militar. Recorrente que se ausentou por um mês da unidade onde exercia função militar. Abandono de posto (art. 195 do CPM). Denúncia recebida. Concomitante instauração de Instrução Provisória de Deserção. Arquivamento do

expediente em razão da condição de incapacidade em inspeção de saúde. Alegação de ausência de justa causa da persecução penal, pois o abandono de serviço estaria absorvido pela deserção, com base no princípio da consunção. O fato de abandonar o serviço e praticar a deserção, dentro de um mesmo contexto fático, não implica duas ações autônomas, incidindo, na hipótese, o fenômeno da absorção de um crime por outro, uma vez que o abandono afigurou-se meio necessário à consecução do delito de deserção (...).
[**RHC 125.112**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 10-2-2015, 2ª T, *DJE* de 2-3-2015.]

▪ *Habeas corpus*. Penal militar. Roubo circunstanciado (art. 242, § 2º, I, II, IV e V, do CPM). (...) Somente parte dos bens subtraídos foi recuperada e, ainda assim, em circunstâncias em que não se admite a incidência da atenuante de reparação do dano (art. 72, III, *b*, do CPM), pois ausente o requisito da espontaneidade exigido pela lei, a qual se distingue da mera voluntariedade, essa incapaz de gerar a atenuação da pena. (...) Em se tratando de parcial confissão dos fatos narrados na denúncia, mostra-se proporcional e adequada a fração mínima (⅙) estabelecida a título de atenuante (art. 72, III, *d*, do CPM).
[**HC 109.545**, rel. min. **Teori Zavascki**, j. 16-12-2014, 2ª T, *DJE* de 11-2-2015.]

▪ A caracterização do crime militar em decorrência da aplicação do critério *ratione personae* previsto no art. 9º, II, *a*, do CPM deve ser compreendida à luz da principal diferença entre o crime comum e o crime militar impróprio: bem jurídico a ser tutelado. Nesse juízo, portanto, torna-se elemento indispensável para configuração do tipo penal especial (e, portanto, instaurar a competência da Justiça Militar da União) a demonstração de ofensa a bens jurídicos de que sejam titulares as Forças Armadas. Daí a convergência de entendimento, na jurisprudência do STF, de que o delito cometido fora do ambiente castrense ou cujo resultado não atinja as instituições militares será julgado pela Justiça comum.
[**HC 117.254**, rel. min. **Teori Zavascki**, j. 30-9-2014, 2ª T, *DJE* de 15-10-2014.]

▪ Lei processual penal militar. Especialidade. Interrogatório. Momento da realização. Prevalece a norma processual penal militar diante do regramento comum, alterado pela Lei 11.719/2008, haja vista a previsão expressa existente na norma castrense.
[**RHC 123.473**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 2-9-2014, 2ª T, *DJE* de 6-11-2014.]

▪ Direito penal militar. Vedação do *sursis*. Crime de deserção. Compatibilidade com a CF. A jurisprudência do STF inclina-se pela constitucionalidade do tratamento processual penal mais gravoso aos crimes submetidos à Justiça Militar, em virtude da hierarquia e da disciplina próprias das Forças Armadas. (...) Com efeito, no próprio texto constitucional, há discrímen no regime de disciplina das instituições militares. Desse modo, como princípio de hermenêutica, somente se deveria declarar um preceito normativo conflitante com a Lei Maior se o conflito fosse evidente. Ou seja, deve-se preservar o afastamento da suspensão condicional da pena por ser opção política normativa. Em consequência, entende-se como recepcionadas pela

Constituição as normas previstas na alínea *a* do inciso II do art. 88 do CPM e na alínea *a* do inciso II do art. 617 do CPPM.
[**HC 119.567**, rel. p/ o ac. min. **Roberto Barroso**, j. 22-5-2014, P, *DJE* de 30-10-2014.]

▪ A orientação do STF é no sentido de que a condição de militar da vítima e do agressor não é suficiente para atrair a competência da Justiça Militar. (...) No caso, contudo, a subtração dos cartões magnéticos e um dos saques bancários ocorreram dentro de unidade sujeita à administração militar, em momento no qual o paciente e as vítimas estavam em serviço militar, não sendo possível afastar a competência da Justiça especializada.
[**HC 122.302**, rel. min. **Roberto Barroso**, j. 20-5-2014, 1ª T, *DJE* de 5-6-2014.]

▪ Intimado para emitir parecer na forma do parágrafo único do art. 79-A do RISTM, o órgão do *Parquet* militar funcionou como fiscal da lei. Nessa circunstância, a manifestação ministerial limita-se a velar pela intangibilidade do ordenamento jurídico (CF, art. 127, *caput*), razão pela qual não há contraditório a ser assegurado. A ausência de intimação da defesa do paciente para contraditar os argumentos expendidos no parecer exarado pelo procurador-geral da Justiça Militar a respeito da preliminar de inconstitucionalidade arguida por um dos ministros da Corte Castrense não afronta, sob nenhum aspecto, os postulados do contraditório e da ampla defesa, motivo pelo qual não há falar em inconstitucionalidade do art. 79-A, parágrafo único, do RISTM.
[**HC 105.311**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 29-4-2014, 1ª T, *DJE* de 4-6-2014.]

▪ É improcedente a alegação de que somente o magistrado de primeiro grau estaria autorizado a tomar as providências estabelecidas no art. 296 do CPPM, mormente em razão do poder geral de cautela inerente à função de julgar e pelo disposto no art. 12, II, do RISTM. Em casos análogos, esta Corte já decidiu que "a conversão em diligência de recurso de apelação, determinada pelo relator, quando justificada, não constitui constrangimento ilegal, principalmente quando vício algum contém a sentença condenatória".
[**HC 107.180**, rel. min. **Teori Zavascki**, j. 29-4-2014, 2ª T, *DJE* de 13-5-2014.]

▪ A prescrição da pretensão executória tem como marco inicial o trânsito em julgado para ambas as partes, nos termos do art. 126, § 1º, do CPM, que, como lei especial, se aplica, não tendo incidência, no caso, o art. 112, I, do CP.
[**RMS 31.834**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 22-4-2014, 2ª T, *DJE* de 5-5-2014.]
VIDE **HC 92.574**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 18-3-2008, 1ª T, *DJE* de 29-8-2008

▪ Crime de deserção (CPM, art. 187). Suspensão condicional da pena. Vedação *ex lege* (CPM, art. 88, II, *a*). Ofensa à garantia constitucional da individualização da pena (inciso XLVI do art. 5º da CF/1988). Flexibilização. Admissão do *sursis*. Consideração necessária por parte do julgador (CPM, art. 84). Declaração de não recepção pela Constituição de 1988 de parte da alínea *a* do inciso II do art. 88 do CPM. Inaplicabilidade no caso concreto. Empate. Ordem concedida na forma

regimental (RISTF, art. 146, parágrafo único). A norma em questão avilta mais diretamente a equidade, pela qual se espera harmonia na aplicação dos princípios constitucionais e das normas infraconstitucionais. Assim como deve o legislador, ao estabelecer tipos penais incriminadores, inspirar-se na proporcionalidade, não cominando sanções ínfimas para crimes que violem bens jurídicos de relevo maior, nem penas exageradas para infrações de menor potencial ofensivo, deve ele observar esse mesmo preceito no que diz respeito às normas tendentes à individualização dessas penas, atentando para as condições específicas do violador da norma e para as consequências da infração por ele cometida para o bem jurídico tutelado pela lei e para a eventual vítima do crime. Feitas essas considerações, é o caso de superar, em parte, o disposto na alínea *a* do inciso II do art. 88 do CPM (vedação legal à suspensão condicional da pena), admitindo-se o *sursis* no crime de deserção para aquele que preencha todos os demais requisitos previstos no art. 84 do CPM. Em face de empate na votação, não se pode declarar a não recepção pela Constituição de 1988 da parte da alínea *a* do inciso II do art. 88 do CPM em que se exclui, em tempo de paz, a suspensão condicional da pena para os condenados pelo crime de deserção. Ordem concedida, na forma regimental.
[**HC 113.857**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 5-12-2013, P, *DJE* de 30-10-2014.]

▪ A aplicação do princípio da insignificância, de modo a tornar a conduta atípica, exige, além da pequena expressão econômica dos bens que foram objeto de subtração, um reduzido grau de reprovabilidade da conduta do agente. É relevante e reprovável a conduta de um militar que abandona o serviço militar, apesar do dever de cumpri-lo até seu desligamento na forma legalmente estabelecida, o que demonstra desrespeito às leis e às instituições castrenses de seu país. O crime de deserção ofende os princípios da hierarquia e da disciplina, preceitos constitucionais sobre os quais se fundam as Forças Armadas, constituindo a ausência injustificada de militares ilícito penal, na medida em que a ofensa ao bem jurídico tem impacto direto sobre o efetivo militar e as bases de organização das Forças Armadas. A aplicação do referido instituto, na espécie, poderia representar um verdadeiro estímulo à prática desse delito, já bastante comum na Justiça Militar, o que contribuiria para frustrar o interesse da instituição castrense em contar com o efetivo previsto em lei.
[**HC 118.255**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 19-11-2013, 2ª T, *DJE* de 3-12-2013.]

▪ Ao dar provimento ao recurso interposto exclusivamente pelo Ministério Público castrense, o STM condenou a paciente à pena de quatro anos de reclusão, em regime aberto, pela prática do crime de peculato (art. 303 do CPM), em continuidade delitiva (art. 71 do CP), tornando sem eficácia a extinção da punibilidade pelo cumprimento do *sursis*. O art. 613 do CPPM dispõe que "(a) suspensão também ficará sem efeito se, em virtude de recurso interposto pelo Ministério Público, for aumentada a pena, de modo que exclua a concessão do benefício". O art. 160 da LEP (Lei 7.210/1984), por sua vez, estabelece que a audiência admonitória será

designada somente depois de transitada em julgado a condenação. É de rigor, pois, concluir que, antes de julgado o recurso do MPM, não poderia a Justiça castrense de primeiro grau ter designado a audiência admonitória, como ocorreu, sendo correta, portanto, a decisão ora atacada, que tornou sem efeito a decisão que extinguiu a pena privativa de liberdade antes do trânsito em julgado da condenação.
[**HC 115.252**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 5-11-2013, 2ª T, *DJE* de 4-8-2014.]

▪ Crime de falsidade ideológica (art. 312 do CPM). Competência da Justiça Federal. Delito que não afetou a integridade, a dignidade, o funcionamento e a respeitabilidade das instituições militares. (...) No caso sob exame, o paciente, buscando ocultar sua verdadeira identidade, haja vista ser foragido da justiça, logrou obter uma cédula de identidade ideologicamente falsa. Visando ao aperfeiçoamento do delito praticado, falsificou outros documentos, entre os quais o Certificado de Alistamento Militar. Os delitos cometidos são de competência da Justiça Federal comum, uma vez que não afetaram, ainda que de forma potencial, a integridade, a dignidade, o funcionamento e a respeitabilidade das instituições militares, de modo a atrair a incidência do art. 9º, III, *a*, do CPM.
[**HC 118.047**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 5-11-2013, 2ª T, *DJE* de 21-11-2013.]

▪ Tráfico, posse ou uso de entorpecente ou substância de efeito similar (CPM, art. 290). Alegada incompetência da Justiça Militar. Delito praticado, em lugar sujeito à administração militar, por soldado em situação de atividade. Interpretação do art. 9º, II, *b*, do CPM. Crime militar plenamente configurado. Posterior exclusão do serviço ativo das Forças Armadas. Irrelevância. Condição militar do agente que deve ser aferida no momento em que cometido o delito.
[**HC 117.179**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 22-10-2013, 2ª T, *DJE* de 8-11-2013.]

▪ O art. 400 do CPP, com a redação dada pela Lei 11.719/2008, fixou o interrogatório do réu como ato derradeiro da instrução penal, prestigiando a máxima efetividade das garantias constitucionais do contraditório e da ampla defesa (CRFB, art. 5º, LV), dimensões elementares do devido processo legal (CRFB, art. 5º LIV) e cânones essenciais do Estado Democrático de Direito (CRFB, art. 1º, *caput*), por isso que a nova regra do CPP comum também deve ser observada no processo penal militar, em detrimento da norma específica prevista no art. 302 do DL 1.002/1969, conforme precedente firmado pelo Pleno do STF nos autos da AP 528 AgR, rel. min. Ricardo Lewandowski, j. em 24-3-2011, *DJE* 109 de 7-6-2011, impondo a observância do novo preceito modificador em relação aos processos regidos pela Lei Especial 8.038/1990, providência que se impõe seja estendida à Justiça Penal Militar, posto que *ubi eadem ratio ibi idem jus*.
[**RHC 119.188**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 1º-10-2013, 1ª T, *DJE* de 23-10-2013.]
VIDE **AP 528 AgR**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 24-3-2011, P, *DJE* de 8-6-2011

▪ Penal e processo penal militar. Pena condenatória superior a dois anos. Aplicação de pena acessória de exclusão das Forças Armadas. Inocorrência de *refor-*

matio in pejus. Precedente: HC 86.858, Primeira Turma, rel. min. Lewandowski, *DJ* de 22-9-2006.
[**ARE 723.596 AgR**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 13-8-2013, 2ª T, *DJE* de 2-9-2013.]

▪ Crime de ingresso clandestino (art. 302 do CPM). Delito praticado por civis. Competência para processo e julgamento. A conduta de ingressar em território das Forças Armadas afronta diretamente a integridade e o funcionamento das instituições militares. Subsunção do comportamento dos agentes ao preceito primário incriminador consubstanciado no art. 9º, III, *a*, do CPM. Submissão à jurisdição especializada. Reconhecida a competência da Justiça Militar da União para processar e julgar o crime de ingresso clandestino em quartel militar praticado por civis.
[**HC 116.124**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 13-8-2013, 2ª T, *DJE* de 2-9-2013.]

▪ A Justiça comum é competente para julgar crime de militar (homicídio) contra civil, por força da Lei 9.299/1996, cuja natureza processual impõe a sua aplicação imediata aos inquéritos e ações penais, mercê de o fato delituoso ter ocorrido antes da sua entrada em vigor (precedente: HC 76.380/BA, rel. min. Moreira Alves, *DJ* de 5-6-1998). Deveras, a redação do parágrafo único do art. 9º do CPM, promovida pela Lei 9.299/1996, a despeito de sua topografia, ostenta nítida natureza processual, razão por que deve ser aplicada imediatamente aos processos em curso, salvo se já houver sido proferida sentença de mérito. (Precedentes: HC 78.320/SP, rel. min. Sydney Sanches, Primeira Turma, *DJ* de 28-5-1999; HC 76.510/SP, rel. min. Carlos Velloso, Segunda Turma, *DJ* de 15-5-1998.)
[**HC 111.406**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 25-6-2013, 1ª T, *DJE* de 16-8-2013.]

▪ Penal militar. Homicídio culposo. Perdão judicial previsto no CP. Analogia. Inaplicabilidade. Lacuna legal inexistente. A analogia, ainda que *in bonan partem*, pressupõe lacuna, omissão na lei, o que não se verifica na hipótese, em que é evidente no CPM a vontade do legislador de excluir o perdão judicial do rol de causas de extinção da punibilidade.
[**HC 116.254**, rel. min. **Rosa Weber**, j. 25-6-2013, 1ª T, *DJE* de 14-8-2013.]

▪ A justificativa para a majoração da pena-base, em razão da declarada motivação (busca do lucro fácil), é inerente ao próprio tipo previsto no art. 242 do CPM.
[**HC 115.005**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 18-6-2013, 1ª T, *DJE* de 23-8-2013.]

▪ A competência penal da Justiça Militar da União não se limita, apenas, aos integrantes das Forças Armadas nem se define, por isso mesmo, *ratione personae*. É aferível, objetivamente, a partir da subsunção do comportamento do agente — de qualquer agente, mesmo o civil, ainda que em tempo de paz — ao preceito primário incriminador consubstanciado nos tipos penais definidos em lei (o CPM). O foro especial da Justiça Militar da União não existe para os crimes dos militares, mas, sim, para os delitos militares, *tout court*. E o crime militar, comissível por agente militar ou, até mesmo, por civil, só existe quando o autor procede e atua nas circunstâncias taxativamente referidas pelo art. 9º do CPM, que prevê a possibilida-

de jurídica de configuração de delito castrense eventualmente praticado por civil, mesmo em tempo de paz.
[**HC 110.185**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 14-5-2013, 2ª T, *DJE* de 30-10-2014.]

▪ Distintos os fatos que deram ensejo ao inquérito para apuração de eventual crime de deserção e ao inquérito deflagrador da ação penal em curso, não é possível acatar a tese da defesa quanto à existência de *bis in idem* e de violação da coisa julgada. Inaplicável o princípio da consunção quanto às condutas tipificadoras do crime de desobediência, que não foram meio necessário nem fase para consecução do delito de deserção, o qual sequer se consumou. Inexistência de esgotamento do dano social no delito-fim.
[**HC 115.610**, rel. min. **Rosa Weber**, j. 7-5-2013, 1ª T, *DJE* de 19-6-2013.]

▪ Nos termos do art. 125, § 2º, *d*, do CPM, o termo inicial do prazo prescricional em crime de falsidade é a "data em que o fato se tornou conhecido". Essa ciência ocorreu durante a sindicância, instaurada em 12-12-2006. Não se poderia exigir do Comando Militar do Nordeste que, presumindo o ardil do paciente para falsificar sua própria defesa, comparasse a que por último foi apresentada com a primeira, pelo que não se tem como marco inicial do prazo prescricional a apresentação daquele documento falsificado.
[**HC 115.057**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 2-4-2013, 2ª T, *DJE* de 17-4-2013.]

▪ Imputação ao paciente, que é civil, de crime militar em sentido impróprio. Suposto delito de desacato a militar (CPM, art. 299). Ocorrência desse fato em ambiente estranho ao da administração das forças armadas. Militar do exército, supostamente desacatado, que realizava atividade de policiamento ostensivo no processo de ocupação e pacificação das comunidades do Complexo do Alemão e da Penha, na cidade do Rio de Janeiro. Função de policiamento ostensivo que traduz típica atividade de segurança pública. Caráter anômalo da jurisdição penal militar sobre civis em tempo de paz. Regulação desse tema no plano do direito comparado. Ofensa ao postulado do juiz natural. Incompetência absoluta da Justiça Militar da União. Competência penal da Justiça Federal comum (CF, art. 109, IV) pelo fato de a vítima militar do exército, qualificar-se como agente público da União.
[**HC 112.936**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 5-2-2013, 2ª T, *DJE* de 17-5-2013.]

▪ Fica longe de afastar a deserção defesa do militar no sentido de não haver se adaptado ao serviço e ter problemas financeiros.
[**HC 110.489**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 18-12-2012, 1ª T, *DJE* de 18-2-2013.]

▪ Competência da Justiça Militar. (...) Pelos elementos dos autos, a falsificação de documento militar e o seu uso pelo paciente teriam sido praticados com a finalidade de obter vantagem indevida da administração militar, configurando a prática de crime militar.
[**HC 110.339**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 4-12-2012, 2ª T, *DJE* de 19-12-2012.]
VIDE **HC 113.261**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 18-9-2012, 2ª T, *DJE* de 2-10-2012

▪ Crime de estelionato praticado contra patrimônio sob a administração militar. Filha de militar que declarou falsamente sua condição de solteira para obter o

pagamento de parte da pensão devida pelo óbito de seu pai. (...) O crime em comento, classificado como crime militar em sentido impróprio, pois previsto tanto na legislação castrense (art. 251 do CPM), quanto na legislação penal comum (art. 171 do CP), tem por objeto jurídico tutelado ofendido o patrimônio público sujeito à administração militar. A conduta da paciente, que informou falsamente à administração militar ostentar a condição de solteira e, assim, obteve vantagem ilícita consistente na obtenção de pensão decorrente do falecimento de servidor aposentado, paga pela administração militar, amolda-se perfeitamente ao crime capitulado no art. 251, *caput*, do CPM. Competência da Justiça Militar para processar e julgar a respectiva ação penal (art. 9º, III, *a*, do CPM).
[**HC 109.574**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 20-11-2012, 1ª T, *DJE* de 17-12-2012.]
= **HC 115.181**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 21-5-2013, 1ª T, *DJE* de 17-6-2013

▪ A prática de crime de estelionato por militar contra civil em local sujeito à administração castrense e com emprego de nota de empenho falsa em nome da Marinha caracteriza conduta apta a causar dano, ainda que indireto, à credibilidade e à imagem das Forças Armadas, atraindo a competência da Justiça Militar.
[**HC 113.177**, rel. min. **Rosa Weber**, j. 13-11-2012, 1ª T, *DJE* de 27-11-2012.]

▪ O tema fulcral para o deslinde da controvérsia posta nesta impetração diz com a eficácia ou não do acórdão que majorou a pena imposta ao paciente para fins de interrupção da prescrição. No ordenamento penal castrense, entre as causas de interrupção da prescrição estabelecidas no § 5º do art. 125 do CPM, não há menção ao acórdão condenatório recorrível. Princípio da especialidade, a impedir a aplicação analógica do disposto no inciso IV do art. 117 do CP.
[**HC 111.653**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 6-11-2012, 1ª T, *DJE* de 1º-2-2013.]
≠ **RHC 109.973**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 22-11-2011, 2ª T, *DJE* de 12-12-2011

▪ Crime militar. Ato libidinoso com agravante (art. 235, c/c art. 237, II, e art. 70, II, *g*, do CPM). Paciente condenado por acórdão do STM a cumprir pena de um ano de detenção, convertida em prisão, nos termos do art. 59 do CPM, denegada a concessão de *sursis*, em face de expressa vedação do art. 88, II, *b*, do CPM. Alegação de ausência de representação da vítima (...). Embora o CPM e o CPPM sejam silentes quanto à representação da vítima em crimes sexuais, o instituto é incompatível com a natureza da ação penal militar que, em regra, é pública, excetuadas, apenas, as hipóteses previstas no art. 122 do CPM.
[**HC 109.390**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 18-9-2012, 2ª T, *DJE* de 9-10-2012.]

▪ Pelos elementos dos autos, a falsificação de documento militar e o seu uso pelo paciente teriam sido praticados com a finalidade de obter vantagem indevida de instituição financeira, configurando a prática de estelionato. Dessa forma, pelo princípio da consunção, os delitos de falsidade de documento militar e uso desse documento, que isoladamente são crimes militares, são absorvidos pelo delito de estelionato contra instituição financeira, pois são crimes-meio deste. Competência da Justiça

comum definida pela vítima do crime-fim de estelionato, a instituição financeira.
[**HC 113.261**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 18-9-2012, 2ª T, *DJE* de 2-10-2012.]
= **HC 113.167**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 2-9-2014, 1ª T, *DJE* de 16-10-2014
VIDE **HC 110.339**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 4-12-2012, 2ª T, *DJE* de 19-12-2012

▪ Não cabe a interposição pelo juiz-auditor corregedor da Justiça Militar da União de correição parcial contra a decisão que declara extinta a punibilidade de desertor em face da consumação da prescrição da pretensão punitiva, a qual não se confunde com o simples deferimento do arquivamento de inquérito requerido pelo Ministério Público. A coisa julgada, seja formal ou material conforme o fundamento da decisão, impede que a inércia da parte, no caso, o MPM, seja suprida pelo órgão judiciário legitimado à correição parcial.
[**HC 113.036**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 11-9-2012, 1ª T, *DJE* de 3-10-2012.]
= **HC 108.952**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 2-4-2013, 1ª T, *DJE* de 18-6-2013
= **HC 110.538**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 5-2-2013, 2ª T, *DJE* de 1º-3-2013

▪ É competente a Justiça Federal para conhecer e julgar infração penal cometida em detrimento de bens, serviços e interesses da União, nos termos do art. 109, IV, da CF. *In casu*, o paciente, policial militar do Exército Brasileiro, fez uso de documento militar ideologicamente falso junto à Caixa Econômica Federal (CEF), visando obter empréstimo bancário. A utilização do documento ideologicamente falso, no caso *sub examine*, representou, na realidade, a prática de crime meio de que se serviu para falsear a verdade, em detrimento de bens, interesses e serviços juridicamente protegidos da empresa pública federal. Consectariamente, evidencia-se a incompetência da Justiça Penal Militar.
[**HC 110.261**, rel. p/ o ac. min. **Luiz Fux**, j. 28-8-2012, 1ª T, *DJE* de 16-10-2012.]

▪ Correição parcial oferecida pelo juiz-auditor corregedor. Pedido de sustentação oral formulado pela Defensoria Pública da União. Indeferimento. Previsão legal da sustentação oral no RISTM. Nulidade do julgamento em razão da falta de intimação da defesa para realização de sustentação oral.
[**HC 112.839**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 28-8-2012, 2ª T, *DJE* de 17-9-2012.]
= **HC 112.516**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 11-9-2012, 2ª T, *DJE* de 24-9-2012

▪ A publicação da sentença prolatada por órgão colegiado da Justiça Castrense se dá na própria sessão de julgamento, tal como previsto no art. 389 do CPP, e não se confunde com a intimação das partes, interrompendo a prescrição (CPM, art. 125, § 5º, II).
[**HC 103.686**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 7-8-2012, 1ª T, *DJE* de 3-9-2012.]

▪ Imputação, ao paciente, de crimes militares em sentido impróprio. Infrações penais praticadas por militar reformado contra a Caixa Econômica Federal (CEF). Caráter anômalo da jurisdição penal militar. Ofensa ao postulado do juiz natural. Incompetência da Justiça Militar.
[**HC 106.683**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 12-6-2012, 2ª T, *DJE* de 1º-2-2013.]

▪ Depreende-se do art. 9º, II, *b*, do CPM, ao referir-se expressamente a lugar su-

jeito à administração militar, que, nesta alínea, para a configuração do crime militar, predomina o critério do lugar do crime (*ratione loci*). (...) No presente caso, entendo assistir razão à defesa. É que, partindo-se da premissa de que a Casa do Abrigo do Marinheiro de Ladário (CAMALA) é uma associação civil de direito privado e que a conduta do paciente se deu no exercício de atividade estranha à função militar (aulas de caratê), não há como se cogitar de crime militar. Nem se diga, por outro lado, que a Camala, pelo só fato de possuir instalações disponibilizadas pela Marinha do Brasil, configura lugar sujeito à administração militar, para fins de incidência do art. 9º, II, do CPM. Com efeito, esse conceito, devido à competência excepcional da Justiça Militar, não pode ser ampliado indevidamente, a ponto de equiparar um clube social a uma organização militar. Portanto, inviável atrair para a Justiça Militar fato ocorrido na Camala (...).

[**HC 95.471**, voto do rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 15-5-2012, 2ª T, *DJE* de 13-9-2012.]

▪ Alegação de nulidade decorrente da inspeção de saúde para reincorporação do militar desertor ao Exército ter sido realizado por um só médico: implausabilidade jurídica. (...) A inspeção de saúde para reincorporação não se equipara às perícias médicas, que têm natureza probatória e destinam-se, naturalmente, a outras finalidades. Ainda que se considerasse idêntico o rigor na formação da inspeção de saúde e da perícia médica, a exigência de subscrição do laudo pericial por dois peritos justifica-se, apenas, nos casos em que os *experts* são leigos, sendo válido, no entanto, o laudo técnico, quando elaborado por um só perito oficial. A regra estabelecida no art. 318 do CPPM não é absoluta.

[**HC 111.130**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 24-4-2012, 1ª T, *DJE* de 1º-8-2012.]

▪ Homicídio qualificado praticado por militar da ativa contra militar do Corpo de Bombeiros da ativa. Delito praticado fora do lugar sujeito à administração militar e por motivos pessoais. Competência da Justiça comum. Tribunal do júri.

[**RHC 111.025**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 10-4-2012, 2ª T, *DJE* de 24-4-2012.]

≠ **HC 102.380**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 28-8-2012, 2ª T, *DJE* de 17-9-2012

≠ **HC 107.829**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 2-8-2011, 2ª T, *DJE* de 1º-2-2012

▪ A intimação de julgados proferidos pela Corte Castrense, quando o réu estiver em liberdade, poderá ser feita, de modo suficiente, na pessoa do defensor. Precedentes. A leitura concatenada do § 2º do art. 288 com o art. 537, ambos do CPPM, não induz à conclusão da necessidade da intimação pessoal do réu quanto ao julgamento de segundo grau, quando ele o aguardou solto. Essa intimação pessoal só é essencial quando ele estiver preso. Em doutrina específica, colhe-se o entendimento de que "o sistema instituído pelo CPPM é o de intimação do réu para tomar ciência de ato e termo processual só lhe será feita pessoalmente se ele encontrar-se na prisão; pois, do contrário, aquela providência será executada na pessoa do defensor" (*Direito processual penal militar.* Rio de Janeiro: Forense, 2009. p. 350).

[**HC 99.109**, rel. p/ o ac. min. **Dias Toffoli**, j. 27-3-2012, 1ª T, *DJE* de 14-5-2012.]

▪ Crime militar. Substância entorpecente ou que determine dependência física ou psíquica. Regência especial. O tipo previsto no art. 290 do CPM não requer, para configuração, o porte de substância entorpecente assim declarada por portaria da Agência Nacional de Vigilância Sanitária.
[**RHC 98.323**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 6-3-2012, 1ª T, *DJE* de 22-3-2012.]
▪ O crime de deserção é de natureza permanente. Pelo que a cessação da atividade criminosa apenas se dá com a apresentação voluntária do desertor ou com a respectiva captura.
[**HC 107.275**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 28-2-2012, 2ª T, *DJE* de 18-6-2012.]
= **HC 111.130**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 24-4-2012, 1ª T, *DJE* de 1º-8-2012
= **HC 91.873**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 30-10-2007, 1ª T, *DJE* de 19-12-2007
VIDE **HC 106.545**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 1º-3-2011, 1ª T, *DJE* de 13-4-2011
▪ (...) embora o fato seja único, as imputações em desfavor do recorrente são distintas e bem delineadas, o que possibilita sua submissão tanto à Justiça comum quanto à Justiça Militar. (...) não há que se falar de litispendência. As infrações penais tipificadas no art. 37 da Lei 11.343/2006 e no art. 326 do CPM se revestem de autonomia jurídica e tutelam bens jurídicos diversos, quais sejam, a saúde pública e a ordem administrativa militar, respectivamente.
[**RHC 108.491**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 28-2-2012, 2ª T, *DJE* de 14-3-2012.]
▪ Competência. Homicídio. Agente militar. Inexistente qualquer elemento configurador, a teor do disposto no art. 9º do CPM, de crime militar, a competência é da Justiça comum, do tribunal do júri.
[**HC 110.286**, rel. p/ o ac. min. **Marco Aurélio**, j. 14-2-2012, 1ª T, *DJE* de 29-3-2012.]
VIDE **HC 99.541**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 10-5-2011, 1ª T, *DJE* de 25-5-2011
▪ *Habeas corpus*. Réu militar. Instrução processual. Pretendido comparecimento à audiência penal em que inquiridas testemunhas da acusação e da defesa. Ausência de oferecimento de transporte para o local de realização do ato processual. Constrangimento ilegal caracterizado. A garantia constitucional da plenitude de defesa: uma das projeções concretizadoras da cláusula do *due process of law*. Caráter global e abrangente da função defensiva: defesa técnica e autodefesa (direito de audiência e direito de presença). Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos/ONU (art. 14, n. 3, *d*) e Convenção Americana de Direitos Humanos/OEA (art. 8º, § 2º, *d* e *f*). Dever do Estado de assegurar ao réu militar o exercício dessa prerrogativa essencial, especialmente a de propiciar transporte (Decreto 4.307/2002, art. 28, I) para comparecer à audiência de inquirição das testemunhas, ainda mais quando arroladas pelo Ministério Público. Razões de conveniência administrativa ou governamental não podem legitimar o desrespeito nem comprometer a eficácia e a observância dessa franquia constitucional. Nulidade processual absoluta. Pedido deferido.
[**HC 98.676**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 7-2-2012, 2ª T, *DJE* de 8-8-2012.]

▪ Nulidade da sentença condenatória. Ausência de análise da tese defensiva de absorção do crime de uso indevido de uniforme pelo delito de estelionato. Não ocorrência. [**HC 98.165**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 7-2-2012, 2ª T, *DJE* de 22-2-2012.]

▪ A competência do tribunal do júri para o julgamento dos crimes contra a vida prevalece sobre a da Justiça Militar em se tratando de fato circunscrito ao âmbito privado, sem nexo relevante com as atividades castrenses. (...) *In casu,* embora a paciente e a vítima fossem militares à época, nenhum deles estava em serviço, e o crime não foi praticado em lugar sujeito à administração militar, sendo certo que o móvel do crime foi a falência do casamento entre ambos, bem como o intuito da paciente de substituir pensão alimentícia cessada judicialmente por pensão por morte e de obter indenização do seguro de vida, o que é o suficiente para afastar a incidência do art. 9º, II, *a*, do CPM.
[**HC 103.812**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 29-11-2011, 1ª T, *DJE* de 17-2-2012.]
= **HC 102.380**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 28-8-2012, 2ª T, *DJE* de 17-9-2012
= **RHC 111.025**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 10-4-2012, 2ª T, *DJE* de 24-4-2012

▪ "O acórdão condenatório que reforma sentença penal absolutória reveste-se de eficácia interruptiva da prescrição penal, posto que equiparado, para tal fim, à sentença condenatória recorrível" (HC 70.810/RS, rel. min. Celso de Mello, *DJ* de 1º-12-2006). A jurisprudência desta Corte, mesmo antes da alteração introduzida pela Lei 11.596/2007, já havia sedimentado o entendimento de que o acórdão de segundo grau que altera a pena aplicada ou impõe preceito condenatório possui relevância jurídica e deve ser considerado como causa interruptiva do prazo prescricional, entendimento este que também pode ser aplicado no direito penal militar. [**RHC 109.973**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 22-11-2011, 2ª T, *DJE* de 12-12-2011.]
≠ **HC 111.653**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 6-11-2012, 1ª T, *DJE* de 1º-2-2013

▪ Deserção. Férias. Plano de férias *versus* concessão. Descabe confundir plano de férias com a concessão do período alusivo à fruição.
[**HC 99.456**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 8-11-2011, 1ª T, *DJE* de 30-11-2011.]

▪ Não descaracteriza a deserção o fato de o militar vir a tomar posse em cargo público. Cumpre observar a tramitação regular do processo visando a dispensa ou o fenômeno da agregação.
[**HC 106.140**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 25-10-2011, 1ª T, *DJE* de 29-11-2011.]

▪ O art. 90-A da 9.099/1995 — Lei dos Juizados Especiais Cíveis e Criminais —, com a redação dada pela Lei 9.839/1999, não afronta o art. 98, I, § 1º, da Carta da República no que veda a suspensão condicional do processo ao militar processado por crime militar. *In casu*, o pedido e a causa de pedir referem-se apenas a militar responsabilizado por crime de deserção, definido como delito militar próprio, não alcançando civil processado por crime militar. *Obiter dictum*: inconstitucionalidade da norma que veda a aplicação da Lei 9.099 ao civil processado por crime militar. [**HC 99.743**, rel. p/ o ac. min. **Luiz Fux**, j. 6-10-2011, P, *DJE* de 21-8-2012.]

▪ Crime de estelionato. Alegação de atipicidade da conduta em razão do ressarcimento do dano. Improcedência. (...) A conduta da paciente, que deixou de comunicar à administração militar o óbito de sua genitora e, assim, obteve vantagem ilícita mediante saques dos valores depositados a título de pensão na conta-corrente dela, ex-pensionista, amolda-se perfeitamente ao crime capitulado no art. 251, *caput*, do CPM. O ressarcimento do dano não torna a conduta atípica, apenas pode atuar como causa de atenuação da pena.

[**HC 108.459**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 4-10-2011, 2ª T, *DJE* de 23-11-2011.]

▪ Uso indevido de uniforme militar (CPM, art. 172). Princípio da insignificância. Inaplicabilidade no âmbito da Justiça Militar. O princípio da insignificância não é aplicável no âmbito da Justiça Militar, sob pena de afronta à autoridade, hierarquia e disciplina, bens jurídicos cuja preservação é importante para o regular funcionamento das instituições militares. (...) *In casu*, o paciente, recruta, foi preso em flagrante trajando uniforme de cabo da Marinha. O crime descrito no art. 172 do CPM é de mera conduta e visa à tutela de bens jurídicos importantes e necessários ao regular funcionamento das instituições militares — autoridade, disciplina e hierarquia —, pouco importando o cotejo da real intenção do agente com os requisitos de natureza objetiva subjacentes ao princípio da insignificância, a saber: ofensividade mínima da conduta, ausência de periculosidade social, reduzido grau de reprovabilidade do comportamento do agente e a inexpressividade da lesão ao bem juridicamente protegido.

[**HC 108.512**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 4-10-2011, 1ª T, *DJE* de 20-10-2011.]

▪ Pacientes policiais militares denunciados por extorsão mediante sequestro com resultado morte e ocultação de cadáver. (...) Hipótese em que os fatos imputados ao denunciados não se enquadram em nenhuma das situações previstas pelo CPM para caracterizar crime militar e, por conseguinte, fixar a competência da Justiça Castrense. Da leitura dos autos, verifica-se que a conduta criminosa não possui qualquer conotação militar e que a condição de policial militar não foi determinante para a prática do crime, de modo que não vejo como classificá-lo como militar. Esta Corte já firmou entendimento no sentido de que a condição de militar ou a circunstância de o agente estar em serviço no momento da prática do crime não são suficientes para atrair a competência da Justiça Castrense.

[**HC 109.150**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 20-9-2011, 2ª T, *DJE* de 13-10-2011.]

▪ (...) é da competência da Justiça Castrense julgar e processar crime praticado por militar contra militar, ambos da ativa, pouco importando o fato de o agente não se achar em serviço, no exato dia dos fatos.

[**HC 107.829**, voto do rel. min. **Ayres Britto**, j. 2-8-2011, 2ª T, *DJE* de 1º-2-2012.]

≠ **RHC 111.025**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 10-4-2012, 2ª T, *DJE* de 24-4-2012

▪ Crime de desacato contra militar das forças armadas. (...) A jurisprudência deste Supremo Tribunal é firme no sentido de que a competência para processar e jul-

gar policial militar acusado de cometer crime militar contra membro das Forças Armadas é da Justiça Militar estadual, mormente quando o paciente, pelo que se tem na denúncia, quis manifestamente menosprezar a vítima, oficial das Forças Armadas, em razão da função por ela ocupada, humilhando-a diante de outros militares federais e estaduais.

[**HC 105.844**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 21-6-2011, 1ª T, *DJE* de 18-8-2011.]

▪ Pacientes condenados por um latrocínio consumado e outro tentado, além do delito de roubo qualificado. Bens subtraídos de propriedade do Exército Brasileiro. Competência da Justiça Castrense. (...) Hipótese de incidência das alíneas *a* e *b* do inciso III do art. 9º do CPM, afastando qualquer dúvida sobre a competência da Justiça Militar para processar e julgar os latrocínios (um consumado e outro tentado) e o roubo dos objetos pertencentes ao Exército Brasileiro, os quais se encontram devidamente relacionados na denúncia.

[**HC 107.488**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 14-6-2011, 1ª T, *DJE* de 5-8-2011.]

▪ A intimação, no caso do acórdão condenatório, tem disciplina própria, prevista no art. 537 do CPPM que, a meu ver, prevê, com clareza solar, levando-se em conta a conjunção aditiva "e", a necessidade de proceder à dupla intimação, isto é, a do advogado mas também a do réu. Nesses termos, ante a ausência de intimação pessoal do paciente do acórdão proferido na apelação, não há como não chegar à conclusão de transgressão do que disciplinado no art. 537 do CPPM, sobretudo porque é perfeitamente razoável presumir que o paciente possa não ter tomado ciência da intimação, o que lhe retiraria, por conseguinte, a oportunidade de deliberar sobre a conveniência ou não da interposição dos pertinentes recursos, em flagrante violação à cláusula do devido processo legal, mais especificamente nas vertentes do contraditório e da ampla defesa.

[**HC 96.975**, voto do rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 7-6-2011, 2ª T, *DJE* de 8-8-2011.]

▪ Crime praticado por militar contra militar em contexto em que os envolvidos não conheciam a situação funcional de cada qual, não estavam uniformizados e dirigiam carros descaracterizados. Hipótese que não se enquadra na competência da Justiça Militar definida no art. 9º, II, *a*, do CPM. (...) A Justiça Castrense não é competente *a priori* para julgar crimes de militares, mas crimes militares.

[**HC 99.541**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 10-5-2011, 1ª T, *DJE* de 25-5-2011.]

▪ Furto. Bem de pequeno valor (R$ 315,19). Infração penal praticada por militar, em concurso de agentes, visando a subtrair coisa alheia móvel pertencente ao patrimônio sob administração militar, consistente em peças novas de fardamento militar. Aplicação do princípio da insignificância. Impossibilidade. Reprovabilidade da conduta.

[**HC 107.431**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 3-5-2011, 2ª T, *DJE* de 20-5-2011.]

= **HC 108.884**, rel. min. **Rosa Weber**, j. 12-6-2012, 1ª T, *DJE* de 27-6-2012

▪ Na concreta situação dos autos, a conduta protagonizada pela paciente configura, em tese, infração penal militar. Para além da consideração de que os fatos se deram

em prejuízo da "ordem administrativa militar" (alínea *a* do inciso III do art. 9º do CPM), as provas encartadas nos autos revelam que as agressões praticadas pela acusada, em local sujeito à administração militar, tiveram como alvo militar da ativa que se encontrava no pleno exercício de suas funções. Tudo a preencher os requisitos descritos na alínea *b* do inciso III do art. 9º do CPM. Demonstrado, portanto, o ingrediente psicológico ou subjetivo de aversão ou propósito anticastrense, sem o qual não é possível atrair a competência da Justiça Militar.

[**HC 96.949**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 26-4-2011, 2ª T, *DJE* de 3-10-2011.]

= **HC 113.430**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 2-4-2013, 1ª T, *DJE* de 30-4-2013

▪ Tipicidade formal e ausência de tipicidade material. Furto de coisa descartada, pois já usada pelo titular do patrimônio. Objeto do delito avaliado em menos de R$ 20,00. Excepcionalidade do caso. (...) No caso, o ato de se apoderar de cápsulas de projéteis e fragmentos de chumbo (imprestáveis, é bom que se diga, para causar qualquer lesão à segurança da coletividade), no âmbito da administração militar, é de ser considerado como infração de bagatela, a ponto de excluir a tipicidade da conduta dos agentes e, via de consequência, o *ius puniendi* estatal.

[**RHC 97.816**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 12-4-2011, 2ª T, *DJE* de 17-10-2011.]

▪ Os militares, indivíduos que são, não foram excluídos da garantia constitucional da individualização da pena. Digo isso porque, de ordinário, a CF de 1988, quando quis tratar por modo diferenciado os servidores militares, o fez explicitamente. Por ilustração, é o que se contém no inciso LXI do art. 5º do Magno Texto, a saber: "ninguém será preso senão em flagrante delito ou por ordem escrita e fundamentada de autoridade judiciária competente, salvo nos casos de transgressão militar ou crime propriamente militar, definidos em lei". Nova amostragem está no preceito de que "não caberá *habeas corpus* em relação a punições disciplinares militares" (§ 2º do art. 142). Isso sem contar que são proibidas a sindicalização e a greve por parte do militar em serviço ativo, bem como a filiação partidária (incisos IV e V do § 3º do art. 142). De se ver que esse tratamento particularizado decorre do fato de que as Forças Armadas são instituições nacionais regulares e permanentes, organizadas com base na hierarquia e disciplina, destinadas à defesa da Pátria, garantia dos poderes constitucionais e, por iniciativa de qualquer destes, da lei e da ordem (cabeça do art. 142). Regramento singular esse que toma em linha de conta as "peculiaridades de suas atividades, inclusive aquelas cumpridas por força de compromissos internacionais e de guerra" (inciso X do art. 142). É de se entender, desse modo, contrária ao texto constitucional a exigência do cumprimento de pena privativa de liberdade sob regime integralmente fechado em estabelecimento militar, seja pelo invocado fundamento da falta de previsão legal na lei especial, seja pela necessidade do resguardo da segurança ou do respeito à hierarquia e à disciplina no âmbito castrense. Ordem parcialmente concedida para determinar ao juízo da execução penal que promova a avaliação das condições objetivas e subjetivas para progressão de regime

prisional, na concreta situação do paciente, e que aplique, para tanto, o CP e a Lei 7.210/1984 naquilo que for omissa a lei castrense.

[**HC 104.174**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 29-3-2011, 2ª T, *DJE* de 18-5-2011.]

= **RHC 92.746**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 11-3-2008, 1ª T, *DJE* de 9-5-2008

▪ As causas de suspensão e de interrupção da prescrição encontram-se expressamente previstas nos §§ 2º e 3º do art. 125 do CPM, nelas não se incluindo a prática de nova deserção. A regra do art. 132 do CPM aplica-se apenas aos desertores foragidos. (...) Eventual irregularidade na decisão que suspende o curso do processo não repercute na fluência do prazo prescricional, porque exaustivas as hipóteses de suspensão e de interrupção.

[**HC 106.545**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 1º-3-2011, 1ª T, *DJE* de 13-4-2011.]

= **HC 112.007**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 11-9-2012, 2ª T, *DJE* de 16-10-2012

= **HC 102.008**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 13-12-2011, 2ª T, *DJE* de 15-2-2012

VIDE **HC 107.275**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 28-2-2012, 2ª T, *DJE* de 18-6-2012

▪ Numa visão humanitária do direito penal (...) é de se prestigiar o princípio da insignificância, que, se bem aplicado, não chega a estimular a ideia de impunidade. Ao tempo que se verificam patentes a necessidade e a utilidade desse princípio da tolerância, é imprescindível que a sua aplicação se dê de maneira criteriosa, sempre tendo em conta a realidade brasileira, para evitar que a atuação estatal vá além dos limites do razoável na proteção do interesse público. No caso, o paciente, sargento de munição e tiro de unidade militar, subtraiu munições de armamentos de uso restrito das Forças Armadas. Donde a impossibilidade de se acatar a tese da irrelevância jurídico-penal da conduta, não obstante a pouca expressividade financeira da avaliação dos bens subtraídos pelo militar. A lesividade da conduta protagonizada pelo paciente não é de ser aferida pelo valor econômico da coisa furtada; até mesmo em consideração à própria qualidade da relação jurídica entre o militar acusado e a instituição castrense da qual fazia parte por ocasião da atividade delituosa. Logo, ainda que o valor das munições apreendidas seja de pequena monta, obsta a pretensão defensiva o fato de que o delito em causa não se constitui, apenas, em lesão de cunho patrimonial. É modalidade delitiva que também atenta contra a administração militar (Capítulo II do Título VII do CPM).

[**HC 104.820**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 7-12-2010, 2ª T, *DJE* de 8-6-2011.]

= **HC 105.676**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 18-10-2011, 2ª T, *DJE* de 6-3-2012

VIDE **HC 99.207**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 24-11-2009, 1ª T, *DJE* de 18-12-2009

▪ (...) reputo não haver que se falar em manifesta ilegalidade em ato emanado de superior hierárquico consistente em determinar a subordinado que se dirija à cadeia pública, a fim de reforçar a guarda do local. Por outro lado, tenho para mim que a obediência reflete um dos grandes deveres do militar, não cabendo ao subalterno recusar a obediência devida ao superior, sobretudo levando-se em conta os primados da hierarquia e da disciplina. Ademais, inviável delimitar, de forma peremptória,

o que seria, dentro da organização militar, ordem legal, ilegal ou manifestamente ilegal, uma vez que não há rol taxativo a determinar as diversas atividades inerentes à função policial militar. Observo ainda que, levando-se em conta a quadra atual a envolver os presídios brasileiros, com a problemática da superpopulação carcerária em contraste com a escassez de mão de obra, entendo razoável a participação da Polícia Militar em serviços de custódia e guarda de presos, sobretudo a fim manter a ordem nos estabelecimentos prisionais. Por fim, emerge dos documentos acostados aos autos que a ordem foi dada no sentido de reforçar a guarda, temporariamente, em serviços inerentes à carceragem, e não para substituir agentes penitenciários como afirma a defesa.

[**HC 101.564**, voto do rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 30-11-2010, 2ª T, *DJE* de 15-12-2010.]

▪ É relevante e reprovável a conduta de um militar que, durante o cumprimento de punição disciplinar no quartel, furta bens, de valores expressivos, do armário de um colega de farda, demonstrando desrespeito às leis e às instituições de seu País.

[**HC 104.853**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 26-10-2010, 1ª T, *DJE* de 19-11-2010.]

▪ A questão da posse de entorpecente por militar em recinto castrense não é de quantidade, nem mesmo do tipo de droga que se conseguiu apreender. O problema é de qualidade da relação jurídica entre o particularizado portador da substância entorpecente e a instituição castrense de que ele fazia parte, no instante em que flagrado com a posse da droga em pleno recinto sob administração militar. A tipologia de relação jurídica em ambiente castrense é incompatível com a figura da insignificância penal; pois, independentemente da quantidade ou mesmo da espécie de entorpecente sob a posse do agente, o certo é que não cabe distinguir entre adequação apenas formal e adequação real da conduta ao tipo penal incriminador. É de se pré-excluir, portanto, a conduta do paciente das coordenadas mentais que subjazem à própria tese da insignificância penal. Pré-exclusão que se impõe pela elementar consideração de que o uso de drogas e o dever militar são como água e óleo: não se misturam. Por discreto que seja o concreto efeito psicofísico da droga nessa ou naquela relação tipicamente militar, a disposição pessoal em si para manter o vício implica inafastável pecha de reprovabilidade cívico-funcional. Senão por afetar temerariamente a saúde do próprio usuário, mas pelo seu efeito danoso no moral da corporação e no próprio conceito social das Forças Armadas, que são instituições voltadas, entre outros explícitos fins, para a garantia da ordem democrática. Ordem democrática que é o princípio dos princípios da nossa CF, na medida em que normada como a própria razão de ser da nossa República Federativa, nela embutido o esquema da tripartição dos Poderes e o modelo das Forças Armadas que se estruturam no âmbito da União. Saltando à evidência que as Forças Armadas brasileiras jamais poderão garantir a nossa ordem constitucional democrática

(sempre por iniciativa de qualquer dos Poderes da República), se elas próprias não velarem pela sua peculiar ordem hierárquico-disciplinar interna. A hierarquia e a disciplina militares não operam como simples ou meros predicados institucionais das Forças Armadas brasileiras, mas, isso sim, como elementos conceituais e vigas basilares de todas elas. Dados da própria compostura jurídica de cada uma e de todas em seu conjunto, de modo a legitimar o juízo técnico de que, se a hierarquia implica superposição de autoridades (as mais graduadas a comandar, e as menos graduadas a obedecer), a disciplina importa a permanente disposição de espírito para a prevalência das leis e regulamentos que presidem por modo singular a estruturação e o funcionamento das instituições castrenses. Tudo a encadeadamente desaguar na concepção e prática de uma vida corporativa de pinacular compromisso com a ordem e suas naturais projeções factuais: a regularidade, a normalidade, a estabilidade, a fixidez, a colocação das coisas em seus devidos lugares, enfim. Esse maior apego a fórmulas disciplinares de conduta não significa perda do senso crítico quanto aos reclamos elementarmente humanos de se incorporarem ao dia a dia das Forças Armadas incessantes ganhos de modernidade tecnológica e arejamento mental-democrático. Sabido que vida castrense não é lavagem cerebral ou mecanicismo comportamental, até porque — diz a Constituição — "às Forças Armadas compete, na forma da lei, atribuir serviço alternativo aos que, em tempo de paz, após alistados, alegarem imperativo de consciência, entendendo-se como tal o decorrente de crença religiosa e de convicção filosófica ou política para se eximirem de atividades de caráter essencialmente militar" (§ 1º do art. 143). O modelo constitucional das Forças Armadas brasileiras abona a ideia-força de que entrar e permanecer nos misteres da caserna pressupõe uma clara consciência profissional e cívica: a consciência de que a disciplina mais rígida e os precisos escalões hierárquicos hão de ser observados como carta de princípios e atestado de vocação para melhor servir ao País pela via das suas Forças Armadas. Donde a compatibilidade do maior rigor penal castrense com o modo peculiar pelo qual a CF dispõe sobre as Forças Armadas brasileiras. Modo especialmente constitutivo de um regime jurídico timbrado pelos encarecidos princípios da hierarquia e da disciplina, sem os quais não se pode falar das instituições militares como a própria fisionomia ou a face mais visível da ideia de ordem. O modelo acabado do que se poderia chamar de "relações de intrínseca subordinação". No caso, o art. 290 do CPM é o regramento específico do tema para os militares. Pelo que o princípio da especialidade normativo-penal impede a incidência do art. 28 da Lei de Drogas (artigo que, de logo, comina ao delito de uso de entorpecentes penas restritivas de direitos). Princípio segundo o qual somente a inexistência de um regramento específico em sentido contrário ao normatizado na Lei 11.343/2006 é que possibilitaria a aplicação da legislação comum. Donde a impossibilidade de se mesclar esse regime penal comum e o regime penal especificamente castrense, mediante a seleção das partes mais benéficas de cada um

deles, pena de incidência em postura hermenêutica tipificadora de hibridismo ou promiscuidade regratória incompatível com o princípio da especialidade das leis.
[**HC 103.684**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 21-10-2010, P, *DJE* de 13-4-2011.]
VIDE **HC 91.726**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 2-3-2010, 2ª T, *DJE* de 23-4-2010

▪ É inviável a desincorporação de praça não estável, que esteja *sub judice*, o que justifica o prolongamento extraordinário do tempo de serviço militar.
[**HC 99.445**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 28-9-2010, 1ª T, *DJE* de 24-5-2011.]

▪ Crime militar. Deserção. (...) O fato de o paciente ter se ausentado (por duas vezes) da unidade militar em que servia e retornado voluntariamente não permite que se contabilize o tempo total simplesmente ignorando suas ausências do exercício de suas funções. Isso não o exculpa da prática do delito de deserção.
[**HC 103.142**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 28-9-2010, 2ª T, *DJE* de 22-10-2010.]

▪ (...) o art. 308 do CPM não descreve, como elemento objetivo do tipo, a conduta solicitar, motivo pelo qual, em que se verificando que o agente solicitou uma vantagem indevida, para si ou para outrem, direta ou indiretamente, ainda que fora da função, ou antes de assumi-la, mas em razão dela, estará configurado o crime tipificado no art. 317 do CP comum, devendo ele ser processado e julgado pela Justiça comum, ante a ausência de previsão dessa conduta no Código castrense.
[**HC 98.412**, voto do rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 31-8-2010, 2ª T, *DJE* de 24-9-2010.]

▪ Quando se trata de apreciar a alegação de inépcia da denúncia ou de sua esqualidez por qualquer outro motivo, dois são os parâmetros objetivos que orientam tal exame, no caso do processo penal castrense: os arts. 77 e 78 do CPPM. O art. 77 do CPP indica um necessário conteúdo positivo para a denúncia, pois ela, denúncia, deve conter a exposição do fato criminoso, ou em tese criminoso, com todas as suas circunstâncias, de par com a qualificação do acusado, ou, de todo modo, conter esclarecimentos que possam viabilizar a defesa do acusado. Isso para que o contraditório se estabeleça nos devidos termos. Já o art. 78 impõe à peça de acusação um conteúdo negativo. No caso, ausente qualquer pressuposto para o encerramento prematuro da ação penal a que responde o paciente, pois a inicial acusatória descreve suficientemente os fatos supostamente ilícitos. Mais: a denúncia foi oferecida de modo a permitir o exercício da ampla defesa. Pelo que não é fruto de um descuidado ou de um arbitrário exercício do poder-dever de promover a ação penal pública. E o fato é que ela, peça inicial acusatória, descreve, com base nos elementos delitivos até então conhecidos, um enorme esquema de corrupção e fraude nos processos licitatórios do 12º Batalhão de Suprimentos de Manaus/AM. Esquema para o qual teria concorrido o paciente.
[**HC 100.469**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 24-8-2010, 2ª T, *DJE* de 8-10-2010.]

▪ A fase instaurada por força do art. 427 do CPPM tem por objetivo permitir às partes a produção de provas complementares àquelas produzidas no curso da instrução criminal. Tal oportunidade residual probatória não é de ser usada como instrumento

de dilação indevida da instrução processual. Pelo que ao juiz do processo é conferido o poder de decidir sobre a conveniência e a imprescindibilidade da produção de outras provas, a par das que já foram coletadas. No caso, o indeferimento do pleito defensivo ressalta a desnecessidade da diligência, considerado conjunto probatório já formado. Não é de prosperar o intuito meramente protelatório do pedido.
[**RHC 100.045**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 24-8-2010, 2ª T, *DJE* de 1º-10-2010.]
VIDE **RHC 102.854**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 10-8-2010, 2ª T, *DJE* de 10-9-2010

▪ O pedido de diligência para verificar se o acusado passara a ser arrimo de família à época do cometimento do crime de deserção foi formulado pelo órgão acusador e pela defesa, com base em provas colhidas ao longo da instrução, não se cuidando de diligência meramente procrastinatória. A situação de arrimo de família afastaria a condição de militar, que é pressuposto do crime de deserção, podendo conduzir à extinção do feito sem julgamento do mérito. Recurso provido para anular o julgamento da ação de origem e determinar a realização da diligência requerida pelas partes.
[**RHC 102.854**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 10-8-2010, 2ª T, *DJE* de 10-9-2010.]
VIDE **RHC 100.045**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 24-8-2010, 2ª T, *DJE* de 1º-10-2010

▪ Tendo o juiz-auditor titular praticado atos decisórios no feito, mesmo que em fase pré-processual, está ele prevento para o processo, nos termos dos arts. 94 e 98, parágrafo único, do CPPM. O fato de haver uma portaria do juízo de origem indicando o contrário é irrelevante, uma vez que tal ato não pode, à evidência, sobrepor-se à legislação federal. Ordem concedida para declarar a prevenção do juiz-auditor titular da 3ª Auditoria da 3ª Circunscrição Judiciária Militar, com a anulação do ato de recebimento da denúncia e de todos os demais atos decisórios decorrentes desse recebimento.
[**HC 99.403**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 10-8-2010, 2ª T, *DJE* de 10-9-2010.]

▪ O paciente foi denunciado pela prática de delito do art. 315 do CPM, classificado como crime militar em sentido impróprio — aqueles que, embora previstos na legislação penal comum, também estão tipificados no CPM por afetaram diretamente bens jurídicos das Forças Armadas (art. 9º, III, *a*, do CPM). É competente, portanto, para processar e julgar o paciente a Justiça Castrense, por força do art. 124 da CF.
[**HC 98.526**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 29-6-2010, 1ª T, *DJE* de 20-8-2010.]
= **HC 111.481**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 11-12-2012, 2ª T, *DJE* de 1º-2-2013
= **HC 113.477**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 11-9-2012, 1ª T, *DJE* de 4-10-2012

▪ É de se aplicar, na hipótese, a norma do art. 9º, III, *a*, do CPM, que afasta qualquer dúvida sobre a competência da Justiça Militar para processar e julgar o paciente pelo roubo das pistolas pertencentes ao Exército Brasileiro. A absolvição proferida pela Justiça comum deu-se em face de crime da mesma natureza, mas o bem jurídico tutelado era diverso daquele de que ora se cuida, qual seja, dinheiro público, o que afasta a alegação de *bis in idem*.
[**HC 97.572**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 22-6-2010, 1ª T, *DJE* de 13-8-2010.]

▪ O CPM, da mesma forma que o CP, adotou o critério biopsicológico para a análise da inimputabilidade do acusado.
[**HC 101.930**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 27-4-2010, 1ª T, *DJE* de 14-5-2010.]
▪ Justiça Militar. (...) Reprovabilidade da conduta. Reparação do dano. Irrelevância. (...) Não é insignificante o estelionato praticado por militar, em continuação delitiva, prevalecendo-se da confiança decorrente de sua condição funcional.
[**HC 91.726**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 2-3-2010, 2ª T, *DJE* de 23-4-2010.]
▪ Para a incidência do princípio da insignificância, devem ser relevados o valor do objeto do crime e os aspectos objetivos do fato, tais como, a mínima ofensividade da conduta do agente, a ausência de periculosidade social da ação, o reduzido grau de reprovabilidade do comportamento e a inexpressividade da lesão jurídica causada. No caso dos autos, em que foi subtraída quantia superior à do salário mínimo e o delito foi praticado dentro de estabelecimento militar, não é de se desconhecer a presença da ofensividade e da reprovabilidade do comportamento do paciente. Para o reconhecimento de furto privilegiado, o CPM exige que os bens subtraídos sejam restituídos à vítima. Na espécie vertente, esse fato não ocorreu, considerando-se que os bens foram apreendidos.
[**HC 99.207**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 24-11-2009, 1ª T, *DJE* de 18-12-2009.]
= **HC 108.211**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 18-10-2011, 1ª T, *DJE* de 8-11-2011
VIDE **HC 104.820**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 7-12-2010, 2ª T, *DJE* de 8-6-2011
▪ É da competência da Justiça Militar julgar ação penal por delito contra a honra cometido por militar da reserva em dano de militar na ativa, dentro de unidade militar.
[**HC 93.292**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 8-9-2009, 2ª T, *DJE* de 9-10-2009.]
VIDE **HC 75.988**, rel. min. **Moreira Alves**, j. 25-11-1997, 1ª T, *DJ* de 27-3-1998
▪ Caso em que o promotor de Justiça Militar requestou a remessa do inquérito, instaurado a partir do auto de prisão em flagrante n. 60/08, ao Juizado Especial Criminal. Pedido que foi indeferido pelo juiz-auditor da 1ª Auditoria da 2ª Circunscrição Judiciária Militar sob o fundamento de que: "(...) a conduta dos civis (...) foi praticada contra o patrimônio sob a administração militar (...) passível de enquadramento no art. 9º, III, *a*, combinado com o art. 259, parágrafo único, ambos do CPM" (...). Ademais, esta Suprema Corte, por algumas vezes, já enfrentou o tema da caracterização de crimes militares por agentes civis, em períodos de paz. Nessas oportunidades, fixou o entendimento de que a configuração do delito militar é de caráter excepcional, decorrente, portanto, de uma interpretação restritiva do art. 9º do CPM. Interpretação essa a vincular a configuração do delito militar à ofensa daqueles bens jurídicos tipicamente associados à função de natureza castrense. Ofensa que não enxergo, nesta análise preliminar da causa, na conduta dos pacientes.
[**HC 100.230 MC**, rel. min. **Ayres Britto**, dec. monocrática, j. 12-8-2009, *DJE* de 2-9-2009.]
▪ Embora admissível, em tese, a queixa subsidiária nos delitos militares, impen-

de assinalar, por necessário, que tais infrações penais têm, ordinariamente, como sujeito passivo, o próprio Estado, considerados os bens juridicamente tutelados pelo ordenamento castrense. Excepcionalmente, haverá crimes militares de dupla subjetividade passiva, nos quais, além do Estado, também figurará, como ofendido, terceira pessoa, como sucede, por exemplo, nos crimes militares de homicídio e de lesões corporais. Daí a precisa observação de Claudio Amin Miguel e de Nelson Coldibelli (...) "Entendeu o legislador que os bens jurídicos tutelados são indisponíveis; pois, antes de atingir o interesse de um particular, o delito afronta a instituição militar, que seria o sujeito passivo principal, implícita ou explicitamente. A finalidade maior do CPM é a proteção às instituições militares, que apresentam, nos seus pilares básicos, a hierarquia e disciplina. Essa é a razão de uma Justiça especializada e, consequentemente, de uma legislação específica." (...) O exame dos crimes militares que a Federação Brasileira das Associações de Controladores de Tráfego Aéreo (FEBRACTA) imputa aos ora querelados revela que, neles, figura, como sujeito passivo, somente o Estado (as instituições militares), não se identificando, na peça acusatória, a existência de delitos castrenses qualificados pela nota da dupla subjetividade passiva, exceto no que se refere ao crime de desrespeito a superior (CPM, art. 160), em que também é vítima o superior hierárquico do agente infrator. Não foi por outro motivo que Célio Lobão (...), ao identificar os sujeitos passivos dos crimes militares de abandono de posto (art. 195), de descumprimento de missão (art. 196) e de ineficiência da força (art. 198), referiu-se, expressamente, às "instituições militares", enquanto que, com relação ao delito de desrespeito a superior (art. 160), classificou, como sujeito passivo, "as instituições militares", e, como ofendido, "o superior hierárquico". Isso significa, portanto, que, nos delitos castrenses em que só figuram como sujeitos passivos as instituições militares, não assiste legitimação *ad causam* a qualquer pessoa (ou a entidades de direito privado em geral), para o ajuizamento da queixa subsidiária. Mesmo no crime militar tipificado no art. 160 do CPM — que se qualifica como delito de dupla subjetividade passiva —, a queixa subsidiária eventualmente ajuizável só poderia ser proposta pelo militar ofendido, vale dizer, presente o contexto ora em exame, pelo superior hierárquico daquele que incidiu na conduta desrespeitosa.
[**Pet 4.281**, rel. min. **Celso de Mello**, dec. monocrática, j. 10-8-2009, *DJE* de 17-8-2009.]

▪ A ausência do elemento subjetivo pertinente ao crime de denunciação caluniosa afasta a própria caracterização típica dessa espécie delituosa, pois a existência de dolo específico constitui um dos *essentialia delicti*, sem o qual não se aperfeiçoa, no plano da tipicidade penal, esse crime contra a administração da Justiça Militar.
[**HC 94.800**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 23-6-2009, 2ª T, *DJE* de 24-9-2010.]

▪ A aplicação do princípio da insignificância de modo a tornar a conduta atípica depende de que esta seja a tal ponto irrelevante que não seja razoável a imposição da sanção. No caso sob exame, não apenas a conduta afigura-se penalmente relevante,

como também a *res furtiva* — um *laptop* pertencente à Fazenda Nacional — apresenta valor economicamente expressivo. Mostra-se cabível, na espécie, a aplicação do disposto no art. 240, §§ 2º e 5º, do CPM, acompanhado do *sursis*, tal qual procedeu o juízo *a quo*.

[**HC 98.159**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 23-6-2009, 1ª T, *DJE* de 14-8-2009.]

= **HC 97.254**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 2-6-2009, 2ª T, *DJE* de 19-6-2009

▪ *Habeas corpus*. CPM. Extinção da punibilidade pela reparação do dano no peculato-culposo. Expressa previsão ilegal. (...) A reparação do dano é causa de extinção da punibilidade no peculato culposo (CPM, art. 303, §§ 3º e 4º). No caso em espécie, há prova inequívoca de que o paciente ressarciu o dano antes da sentença irrecorrível, o que torna evidente o constrangimento ilegal a que está sendo submetido.

[**HC 95.625**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 10-2-2009, 1ª T, *DJE* de 6-3-2009.]

▪ A prática do crime de deserção quando o paciente ainda ostentava a qualidade de militar autoriza a instauração de instrução provisória de deserção, assim como a prisão do desertor, independentemente de ordem judicial (art. 5º, LXI, da Constituição). A exclusão do desertor do serviço militar obsta apenas o ajuizamento da ação penal (CPPM, art. 457, § 3º), que não se confunde com a instauração de instrução provisória de deserção. Ademais, mesmo a ação penal poderá ser ajuizada após a recaptura ou apresentação espontânea do paciente, quando então este será reincluído nas forças armadas, salvo se considerado inapto depois de submetido à inspeção de saúde (CPPM, art. 457, § 1º).

[**HC 94.367**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 21-10-2008, 2ª T, *DJE* de 6-2-2009.]

= **RHC 120.309 AgR**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 11-3-2014, 2ª T, *DJE* de 21-3-2014

▪ Processo penal militar. Crime de deserção. Perda da condição de militar antes do julgamento da apelação pelo STM. Ausência de condição de procedibilidade. Impossibilidade de se prosseguir na execução da pena. Em razão da ausência de condição de procedibilidade, o art. 457, § 2º, do CPPM e a Súmula 8 do STM impedem a execução da pena imposta ao réu incapaz para o serviço ativo do Exército, que não detinha a condição de militar no ato de julgamento do recurso de apelação.

[**HC 90.838**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 14-10-2008, 1ª T, *DJE* de 22-5-2009.]

= **HC 108.197**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 13-12-2011, 2ª T, *DJE* de 15-2-2012

= **HC 103.254**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 29-6-2010, 2ª T, *DJE* de 13-6-2011

▪ Delito militar de abandono de posto. (...) O quadro empírico assentado pelas instâncias judicantes competentes é contrário à pretensão defensiva do reconhecimento do estado de necessidade. Pelo que, considerado o pressuposto fático, não há como, nesta via processualmente contida do *habeas corpus*, chegar a conclusão diversa. O delito increpado ao paciente é formal e de perigo, aperfeiçoando-se com a prática da conduta incriminada. No caso, presente a clara possibilidade de lesão ao bem jurídico tutelado, não há como afastar a tipicidade material da conduta.

[**HC 94.904**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 7-10-2008, 1ª T, *DJE* de 19-12-2008.]

▪ Crime militar cometido por policial militar contra civil. Juiz de direito do juízo militar estadual (CF, art. 125, § 5º, acrescido pela EC 45/2004). Competência monocrática do magistrado togado. Ausência de previsão, no CPPM, de rito procedimental referente ao juízo singular. Aplicação subsidiária da legislação processual penal comum (CPPM, art. 3º, *a*). Legitimidade.
[**HC 93.076**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 26-8-2008, 2ª T, *DJE* de 30-10-2014.]
▪ A aplicação do princípio da insignificância há de ser feita criteriosa, cautelosa e casuística. A quantia subtraída da vítima corresponde ao valor de seu soldo, valor destinado ao suprimento de suas necessidades. Daí não ser insignificante. A reparação do dano após a consumação do crime, ainda que antes do recebimento da denúncia, confere ao paciente somente a atenuação da pena, não a extinção da punibilidade.
[**HC 91.065**, rel. min. **Eros Grau**, j. 29-4-2008, 2ª T, *DJE* de 15-8-2008.]
= **HC 104.853**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 26-10-2010, 1ª T, *DJE* de 19-11-2010
▪ O simples julgamento da apelação, exclusiva da defesa, não interrompe o prazo prescricional de dois anos (interpretação dos incisos I e II do § 1º do art. 125 do CPM). Ocorrência da prescrição da pretensão punitiva estatal, se entre a data da publicação da sentença condenatória (21-7-2005) e o trânsito em julgado da apelação no STM (5-9-2007) transcorre prazo superior a dois anos. Precedentes: HC 76.618 e HC 80.184, da relatoria do min. Moreira Alves; e RHC 86.253 da relatoria do min. Eros Grau.
[**HC 92.574**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 18-3-2008, 1ª T, *DJE* de 29-8-2008.]
▪ Crimes de homicídio e lesão corporal grave contra militar em operação de transporte de fardamento do Exército. Colisão do veículo do paciente com a viatura militar. Imputação de dolo eventual. Agente civil. Inocorrência de crime militar. Interpretação estrita da função de natureza militar. Excepcionalidade da Justiça Castrense para o julgamento de civis em tempo de paz. Ao contrário do entendimento do STM, é excepcional a competência da Justiça Castrense para o julgamento de civis, em tempo de paz. A tipificação da conduta de agente civil como crime militar está a depender do "intuito de atingir, de qualquer modo, a Força, no sentido de impedir, frustrar, fazer malograr, desmoralizar ou ofender o militar ou o evento ou situação em que este esteja empenhado" (CC 7.040, da relatoria do min. Carlos Velloso). O cometimento do delito militar por agente civil em tempo de paz se dá em caráter excepcional. Tal cometimento se traduz em ofensa àqueles bens jurídicos tipicamente associados à função de natureza militar: defesa da Pátria, garantia dos poderes constitucionais, da lei e da ordem (art. 142 da CF). No caso, a despeito de as vítimas estarem em serviço no momento da colisão dos veículos, nada há na denúncia que revele a vontade do paciente de se voltar contra as Forças Armadas, tampouco a de impedir a continuidade de eventual operação militar ou atividade genuinamente castrense.
[**HC 86.216**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 19-2-2008, 1ª T, *DJE* de 24-10-2008.]
= **HC 104.619**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 8-2-2011, 1ª T, *DJE* de 14-3-2011

= **HC 99.671**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 24-11-2009, 2ª T, *DJE* de 11-12-2009
= **CC 7.040**, rel. min. **Carlos Velloso**, j. 26-9-1996, P, *DJ* de 22-11-1996

▪ Garantia constitucional de fundamentação das decisões judiciais. Art. 118, § 3º, do RISTM. A garantia constitucional estatuída no art. 93, IX, da CF, segundo a qual todas as decisões judiciais devem ser fundamentadas, é exigência inerente ao Estado Democrático de Direito e, por outro, é instrumento para viabilizar o controle das decisões judiciais e assegurar o exercício do direito de defesa. A decisão judicial não é um ato autoritário, um ato que nasce do arbítrio do julgador, daí a necessidade da sua apropriada fundamentação. A lavratura do acórdão dá consequência à garantia constitucional da motivação dos julgados.

[**RE 540.995**, rel. min. **Menezes Direito**, j. 19-2-2008, 1ª T, *DJE* de 2-5-2008.]

= **RE 575.144**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 11-12-2008, P, *DJE* de 20-2-2009, RG

▪ Eventual reconhecimento da coisa julgada ou da extinção da punibilidade do crime de abuso de autoridade na Justiça comum não teria o condão de impedir o processamento do paciente na Justiça Castrense pelos crimes de lesão corporal leve e violação de domicílio. A jurisprudência do STF firmou entendimento no sentido de que, por não estar inserido no CPM, o crime de abuso de autoridade seria da competência da Justiça comum, e os crimes de lesão corporal e de violação de domicílio, por estarem estabelecidos nos arts. 209 e 226 do CPM, seriam da competência da Justiça Castrense.

[**HC 92.912**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 20-11-2007, 1ª T, *DJ* de 19-12-2007.]

▪ É viável, no caso concreto, o ajuizamento e o processamento de ação penal, independentemente de representação dos ofendidos, porque a ação penal militar — a teor do art. 121 do CPM e do art. 29 do CPPM, e ao contrário da legislação penal comum — é sempre incondicionada, sendo de atribuição exclusiva do MPM o seu exercício.

[**HC 86.466**, rel. min. **Menezes Direito**, j. 30-10-2007, 1ª T, *DJ* de 30-11-2007.]

▪ Para que a liberdade dos cidadãos seja legitimamente restringida, é necessário que o órgão judicial competente se pronuncie de modo expresso, fundamentado e, na linha da jurisprudência deste STF, com relação às prisões preventivas em geral, deve indicar elementos concretos aptos a justificar a constrição cautelar desse direito fundamental (CF, art. 5º, XV — HC 84.662/BA, rel. min. Eros Grau, Primeira Turma, unânime, *DJ* de 22-10-2004; HC 86.175/SP, rel. min. Eros Grau, Segunda Turma, unânime, *DJ* de 10-11-2006; HC 87.041/PA, rel. min. Cezar Peluso, Primeira Turma, maioria, *DJ* de 24-11-2006; e HC 88.129/SP, rel. min. Joaquim Barbosa, Segunda Turma, unânime, *DJ* de 17-8-2007). O acórdão impugnado, entretanto, partiu da premissa de que a prisão preventiva, nos casos em que se apure suposta prática do crime de deserção (CPM, art. 187), deve ter duração automática de sessenta dias. A decretação judicial da custódia cautelar deve atender, mesmo na Justiça Castrense, aos requisitos previstos para a prisão preventiva nos termos do art. 312 do CPP. Precedente citado: HC 84.983/SP, rel. min. Gilmar Mendes, Segunda Turma, unânime, *DJ* de

11-3-2005. Ao reformar a decisão do Conselho Permanente de Justiça do Exército, o STM não indicou quaisquer elementos fático-jurídicos. Isto é, o acórdão impugnado limitou-se a fixar, *in abstracto*, a tese de que "é incabível a concessão de liberdade ao réu, em processo de deserção, antes de exaurido o prazo previsto no art. 453 do CPPM". É dizer, o acórdão impugnado não conferiu base empírica idônea apta a fundamentar, de modo concreto, a constrição provisória da liberdade do ora paciente (CF, art. 93, IX). Precedente citado: HC 65.111/RJ, julgado em 29-5-1987, rel. min. Célio Borja, Segunda Turma, unânime, *DJ* de 21-8-1987. Ordem deferida para que seja expedido alvará de soltura em favor do ora paciente.

[**HC 89.645**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 11-9-2007, 2ª T, *DJ* de 28-9-2007.]

= **RHC 105.776**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 22-5-2012, 2ª T, *DJE* de 30-10-2014

▪ É firme a jurisprudência deste STF no sentido de não se admitir a aplicação da Lei 9.714/1998 para as condenações por crimes militares, sendo esta de aplicação exclusiva ao direito penal comum. Precedentes. A conversão da pena privativa de liberdade aplicada pela Justiça Militar por duas restritivas de direito poderá ocorrer, pelo menos em tese, desde que o paciente tenha de cumprir pena em estabelecimento prisional comum e a pena imposta não seja superior a dois anos, nos termos previstos no art. 180 da LEP, por força do que dispõe o art. 2º, parágrafo único, daquele mesmo diploma legal.

[**HC 91.709**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 4-9-2007, 1ª T, *DJE* de 13-3-2009.]

▪ Não cabe substituição de pena privativa de liberdade por restritiva de direitos em delitos militares, sendo inaplicável a analogia na espécie.

[**HC 91.155**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 21-6-2007, 1ª T, *DJE* de 10-8-2007.]

= **HC 94.083**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 9-2-2010, 2ª T, *DJE* de 12-3-2010

▪ Evidenciado que o Ministério Público requereu a extinção da punibilidade quanto ao crime de peculato culposo, pela reparação do dano, e não em relação ao delito de peculato-furto, a correção desse erro material não configura, conforme entendimento pacificado nesta Corte, ofensa à coisa julgada. De mais a mais, a reparação do dano só é causa de extinção da punibilidade no peculato culposo (CPM, art. 303, §§ 3º e 4º), não no peculato-furto (CPM, art. 303, § 2º).

[**HC 90.012**, rel. min. **Eros Grau**, j. 6-2-2007, 2ª T, *DJ* de 30-3-2007.]

= **HC 105.676**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 18-10-2011, 2ª T, *DJE* de 6-3-2012

▪ Peculato praticado por militar. (...) A circunstância de tratar-se de lesão patrimonial de pequena monta, que se convencionou chamar crime de bagatela, autoriza a aplicação do princípio da insignificância, ainda que se trate de crime militar. Hipótese em que o paciente não devolveu à unidade militar um fogão avaliado em R$ 455,00. Relevante, ademais, a particularidade de ter sido aconselhado, pelo seu comandante, a ficar com o fogão como forma de ressarcimento de benfeitorias que fizera no imóvel funcional. Da mesma forma, é significativo o fato de o valor correspondente ao bem ter sido recolhido ao erário. A manutenção da ação penal

gerará graves consequências ao paciente, entre elas a impossibilidade de ser promovido, traduzindo, no particular, desproporcionalidade entre a pretensão acusatória e os gravames dela decorrentes.

[**HC 87.478**, rel. min. **Eros Grau**, j. 29-8-2006, 1ª T, *DJ* de 23-2-2007.]

= **HC 108.373**, rel. p/ o ac. min. **Gilmar Mendes**, j. 6-12-2011, 2ª T, *DJE* de 7-3-2012

= **HC 107.638**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 13-9-2011, 1ª T, *DJE* de 29-9-2011

▪ Revela-se devidamente fundamentada a sentença que, para majorar em dois meses a pena-base do acusado, se louva na especial gravidade do crime e no seu modo de execução, tudo conforme o art. 69 do CPM. Não se aplica aos crimes militares a regra de continuidade delitiva a que se reporta o art. 71 do CP comum. Isso porque, nos termos do art. 12 do CP, a inexistência de regramento específico em sentido contrário é premissa da aplicação subsidiária do CP às legislações especiais. No caso, tal premissa não se faz presente. Bem ou mal, o CPM cuidou de disciplinar os crimes continuados de forma distinta e mais severa do que o CP comum. Não se pode mesclar o regime penal comum e o castrense, de modo a selecionar o que cada um tem de mais favorável ao acusado. Tal proceder geraria um "hibridismo" incompatível com o princípio da especialidade das leis. Sem contar que a disciplina mais rigorosa do CP castrense funda-se em razões de política legislativa que se voltam para o combate com maior rigor daquelas infrações definidas como militares.

[**HC 86.854**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 14-3-2006, 1ª T, *DJ* de 2-3-2007.]

= **HC 91.225**, rel. min. **Eros Grau**, j. 19-6-2007, 2ª T, *DJE* de 10-8-2007

▪ Crime militar praticado por civil. Competência para processo e julgamento. Art. 9º, III, *a*, do CPM. Receptação culposa: art. 255 do CPM. Competência da Justiça Militar da União para processar e julgar crime contra o patrimônio sob administração militar praticado por civil.

[**HC 86.430**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 29-11-2005, 2ª T, *DJ* de 16-12-2005.]

= **HC 102.930**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 28-9-2010, 1ª T, *DJE* de 24-5-2011

▪ Não se tem por configurada a competência penal da Justiça Militar da União, em tempo de paz, tratando-se de réus civis, se a ação delituosa, a eles atribuída, não afetar, ainda que potencialmente, a integridade, a dignidade, o funcionamento e a respeitabilidade das instituições militares, que constituem, em essência, nos delitos castrenses, os bens jurídicos penalmente tutelados. O caráter anômalo da jurisdição penal castrense sobre civis, notadamente em tempo de paz. O caso *Ex Parte Milligan* (1866): um precedente histórico valioso.

[**HC 81.963**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 18-6-2002, 2ª T, *DJ* de 28-10-2004.]

= **HC 106.171**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 1º-3-2011, 2ª T, *DJE* de 14-4-2011

= **HC 86.216**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 19-2-2008, 1ª T, *DJE* de 24-10-2008

VIDE **HC 112.936**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 5-2-2013, 2ª T, *DJE* de 17-5-2013

VIDE **HC 91.003**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 22-5-2007, 1ª T, *DJ* de 3-8-2007

VIDE **HC 70.604**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 10-5-1994, 1ª T, *DJ* de 1º-7-1994

▪ O delito de calúnia, cometido por militar em atividade contra outro militar em igual situação funcional, qualifica-se, juridicamente, como crime militar em sentido impróprio (CPM, art. 9º, II, *a*), mesmo que essa infração penal tenha sido praticada por intermédio da imprensa, submetendo-se, em consequência, por efeito do que dispõe o art. 124, *caput*, da Constituição da República, à competência jurisdicional da Justiça Castrense.
[**HC 80.249**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 31-10-2000, 2ª T, *DJ* de 7-12-2000.]
▪ Crimes militares de lesão corporal culposa e abandono de posto. Lei 9.099/1995: exigência de representação para o primeiro crime (arts. 88 e 91) e possibilidade de concessão de *sursis* processual (art. 89) para o segundo. Direito intertemporal: advento da Lei 9.839/1999 excluindo a aplicação da Lei 9.099 do âmbito da Justiça Militar. A jurisprudência deste Tribunal entendeu aplicável à Justiça Militar as disposições da Lei 9.099/1995 e, assim, a necessidade de representação, no caso de lesão corporal leve ou culposa (arts. 88 e 91), e a possibilidade de concessão da suspensão condicional do processo, quando a pena mínima cominada for igual ou inferior a um ano. Entretanto, essa orientação jurisprudencial ficou superada com o advento da Lei 9.839/1999, que afastou a incidência da Lei 9.099/1995 do âmbito da Justiça Militar. Fatos ocorridos em 1998, portanto, na vigência da Lei 9.099/1995 e antes do advento da Lei 9.839/1999. Conflito de leis no tempo que se resolve à luz do que dispõe o art. 5º, XL, da Constituição (a lei penal não retroagirá, senão para beneficiar o réu), ou seja, sendo a nova disposição *lex gravior*, não pode alcançar fatos pretéritos, que continuam regidos pelo regramento anterior (*lex mitior*). Este assento constitucional afasta, no caso, a incidência do art. 2º do CPP, que prevê a incidência imediata da lei processual nova.
[**HC 79.988**, rel. min. **Maurício Corrêa**, j. 28-3-2000, 2ª T, *DJ* de 28-4-2000.]
▪ Inexiste a alegada inconstitucionalidade do art. 235 do CPM por ofensa ao art. 5º, X, da Constituição, pois a inviolabilidade da intimidade não é direito absoluto a ser utilizado como garantia à permissão da prática de crimes sexuais.
[**HC 79.285**, rel. min. **Moreira Alves**, j. 31-8-1999, 1ª T, *DJ* de 12-11-1999.]
▪ Não fere os itens LV, LIX e XXXV da Constituição a aplicação, pelo acórdão recorrido, do disposto no § 1º do art. 65 do CPM, que restringe o cabimento da interposição de recurso pelo assistente da acusação à hipótese de indeferimento do pedido de assistência.
[**RMS 23.285**, rel. min. **Octavio Gallotti**, j. 20-4-1999, 1ª T, *DJ* de 3-9-1999.]
▪ Tendo em vista o decidido pelo Plenário, no HC 72.022, quanto a militar federal reformado, é da Justiça comum a competência para julgar policial militar reformado que é acusado de ter cometido crimes de desacato e de desobediência a policial militar em serviço de policiamento ostensivo e de manutenção da ordem pública.
[**HC 75.988**, rel. min. **Moreira Alves**, j. 25-11-1997, 2ª T, *DJ* de 27-3-1998.]
VIDE **HC 93.292**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 8-9-2009, 2ª T, *DJE* de 9-10-2009

▪ A Justiça Militar estadual não dispõe de competência penal para processar e julgar civil que tenha sido denunciado pela prática de crime contra a Polícia Militar do Estado. Qualquer tentativa de submeter os réus civis a procedimentos penais-persecutórios instaurados perante órgãos da Justiça Militar estadual representa, no contexto de nosso sistema jurídico, clara violação ao princípio constitucional do juiz natural (CF, art. 5º, LIII). A CF, ao definir a competência penal da Justiça Militar dos Estados-membros, delimitou o âmbito de incidência do seu exercício, impondo, para efeito de sua configuração, o concurso necessário de dois requisitos: um, de ordem objetiva (a prática de crime militar definido em lei) e outro, de índole subjetiva (a qualificação do agente como policial militar ou como bombeiro militar). A competência constitucional da Justiça Militar estadual, portanto, sendo de direito estrito, estende-se, tão somente, aos integrantes da Policia Militar ou dos Corpos de Bombeiros Militares que hajam cometido delito de natureza militar.
[**HC 70.604**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 10-5-1994, 1ª T, *DJ* de 1º-7-1994.]

▪ Ministério Público: privatividade da ação penal pública (CF, art. 129, I): incompatibilidade com os procedimentos especiais por crime de deserção, no ponto em que prescindem da denúncia (CPPM, art. 451 e seguintes): precedente HC 67.931.
[**HC 68.204**, rel. min. **Sepúlveda Pertence**, j. 30-10-1990, 1ª T, *DJ* de 23-11-1990.]

▪ Ao passo que a Constituição de 1967 (art. 129 e seus parágrafos) partia de um requisito subjetivo, ligado à condição do agente (militar ou assemelhado), para a definição da competência da Justiça Militar, a Carta Política de 1988 (art. 124) adota a tipificação do delito, como critério objetivo da atribuição da mesma competência. Embora esse critério não confira, ao legislador ordinário, a franquia de criar, arbitrariamente, figuras de infração penal militar, estranhas ao que se possa conceitualmente admitir como tal, a espécie em julgamento (crime contra a administração naval, art. 309, e parágrafo único, do CPM) situa-se, sem esforço, na tipificação necessária ao estabelecimento da competência da Justiça Castrense, reconhecida pelo acórdão recorrido, ao conceder a ordem de *habeas corpus*.
[**RE 121.124**, rel. min. **Octavio Gallotti**, j. 17-4-1990, 1ª T, *DJ* de 8-6-1990.]

INQUÉRITO POLICIAL

▪ É direito do defensor, no interesse do representado, ter acesso amplo aos elementos de prova que, já documentados em procedimento investigatório realizado por órgão com competência de polícia judiciária, digam respeito ao exercício do direito de defesa.
[**Súmula Vinculante 14**.]
▪ Arquivado o inquérito policial, por despacho do juiz, a requerimento do promotor de justiça, não pode a ação penal ser iniciada sem novas provas.
[**Súmula 524**.]
▪ Poderes de investigação do Ministério Público. Os arts. 5º, LIV e LV; 129, III e VIII; e 144, IV, § 4º, da CF, não tornam a investigação criminal exclusividade da polícia nem afastam os poderes de investigação do Ministério Público. Fixada, em repercussão geral, tese assim sumulada: "O Ministério Público dispõe de competência para promover, por autoridade própria, e por prazo razoável, investigações de natureza penal, desde que respeitados os direitos e garantias que assistem a qualquer indiciado ou a qualquer pessoa sob investigação do Estado, observadas, sempre, por seus agentes, as hipóteses de reserva constitucional de jurisdição e, também, as prerrogativas profissionais de que se acham investidos, em nosso País, os Advogados (Lei 8.906/94, artigo 7º, notadamente os incisos I, II, III, XI, XIII, XIV e XIX), sem prejuízo da possibilidade — sempre presente no Estado Democrático de Direito — do permanente controle jurisdicional dos atos, necessariamente documentados (Súmula Vinculante 14), praticados pelos membros dessa instituição". [**RE 593.727**, rel. p/ o ac. min. **Gilmar Mendes**, j. 14-5-2015, P, *DJE* de 8-9-2015, RG.]
▪ A titularidade da ação penal pública e a atribuição para requerer o arquivamento do inquérito policial (art. 28 do CPP) não significam que todo e qualquer requerimento de instauração de inquérito formulado pela PGR deva ser incondicionalmente

atendido pelo STF. Ao Poder Judiciário, na sua precípua função de garantidor de direitos fundamentais, cabe exercer rígido controle de legalidade da persecução penal.
[**Inq 3.847 AgR**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 7-4-2015, 1ª T, *DJE* de 8-6-2015.]
VIDE **Pet 2.509 AgR**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 18-2-2004, P, *DJ* de 25-6-2004
VIDE **Inq 1.604 QO**, rel. min. **Sepúlveda Pertence**, j. 13-11-2002, P, *DJ* de 13-12-2002

▪ Ante o princípio constitucional da não culpabilidade, inquéritos e processos criminais em curso são neutros na definição dos antecedentes criminais.
[**RE 591.054**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 17-12-2014, P, *DJE* de 26-2-2015, RG.]

▪ Alegada nulidade da investigação penal pelo fato de a polícia judiciária estadual haver recebido cooperação da Polícia Federal. Inocorrência. Mútua assistência técnica entre a Polícia Federal e as polícias estaduais, além do fornecimento recíproco de dados investigatórios e o intercâmbio de informações entre referidos organismos policiais: medidas que se legitimam em face do modelo constitucional de federalismo cooperativo.
[**RHC 116.000 AgR**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 25-3-2014, 2ª T, *DJE* de 30-10-2014.]

▪ Uma vez constando do inquérito elementos substanciais sobre a prática delituosa, descabe potencializar a circunstância de o Ministério Público haver procedido à oitiva de cidadãos.
[**Inq 3.276**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 17-10-2013, P, *DJE* de 8-11-2013.]

▪ Sendo o ato de indiciamento de atribuição exclusiva da autoridade policial, não existe fundamento jurídico que autorize o magistrado, após receber a denúncia, requisitar ao delegado de polícia o indiciamento de determinada pessoa. A rigor, requisição dessa natureza é incompatível com o sistema acusatório, que impõe a separação orgânica das funções concernentes à persecução penal, de modo a impedir que o juiz adote qualquer postura inerente à função investigatória. Doutrina. Lei 12.830/2013.
[**HC 115.015**, rel. min. **Teori Zavascki**, j. 27-8-2013, 2ª T, *DJE* de 12-9-2013.]

▪ O sistema processual penal acusatório, mormente na fase pré-processual, reclama deva ser o juiz apenas um "magistrado de garantias", mercê da inércia que se exige do Judiciário enquanto ainda não formada a *opinio delicti* do Ministério Público. (...) mesmo nos inquéritos relativos a autoridades com foro por prerrogativa de função, é do Ministério Público o mister de conduzir o procedimento preliminar, de modo a formar adequadamente o seu convencimento a respeito da autoria e materialidade do delito, atuando o Judiciário apenas quando provocado e limitando-se a coibir ilegalidades manifestas. *In casu*: inquérito destinado a apurar a conduta de parlamentar, supostamente delituosa, foi arquivado de ofício pelo i. relator, sem prévia audiência do Ministério Público; não se afigura atípica, em tese, a conduta de deputado federal que nomeia funcionário para cargo em comissão de natureza absolutamente distinta das funções efetivamente exercidas, havendo juízo de possibilidade da configuração do crime de peculato-desvio (art. 312, *caput*, do CP).
[**Inq 2.913 AgR**, rel. p/ o ac. min. **Luiz Fux**, j. 1º-3-2012, P, *DJE* de 21-6-2012.]

▪ Competência. Declinação. Inquérito. A valia do inquérito realizado há de merecer exame pelo juízo competente. Competência. Justiça Federal *versus* Justiça comum. Declinação. Alcance. Uma vez assentada a incompetência da Justiça Federal, mostra-se insubsistente não só o ato de recebimento da peça primeira da ação penal como também o de formalização pelo MPF.
[**HC 109.893**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 13-12-2011, 1ª T, *DJE* de 1º-3-2012.]
▪ A reclamação só pode ser utilizada para as hipóteses constitucionalmente previstas, não sendo meio idôneo para discutir procedimentos ou eventuais nulidades do inquérito policial.
[**Rcl 10.110**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 20-10-2011, P, *DJE* de 8-11-2011.]
▪ Inquérito. Natureza. Atuação do Ministério Público. Descabe cogitar de implemento de inquérito pelo Ministério Público quando este, ante elementos que lhe chegaram, provoca a instauração pela autoridade policial.
[**HC 99.228**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 4-10-2011, 1ª T, *DJE* de 19-10-2011.]
▪ A presença de indícios de participação de agente titular de prerrogativa de foro em crimes contra a administração pública confere ao STF o poder-dever de supervisionar o inquérito. Questão de ordem resolvida no sentido da fixação da competência do STF para supervisionar as investigações e da rejeição da proposta de trancamento do inquérito por alegada ilicitude da gravação ambiental que motivou a abertura desse procedimento investigatório.
[**Inq 2.116 QO**, rel. p/ o ac. min. **Ayres Britto**, j. 15-9-2011, P, *DJE* de 29-2-2012.]
= **Inq 2.842**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 2-5-2013, P, *DJE* de 27-2-2014
▪ O prazo de que trata o art. 10, *caput*, do CPP é impróprio, não prevendo a lei qualquer consequência processual, máxime a preclusão, se a conclusão do inquérito ocorrer após trinta dias de sua instauração, estando solto o réu. O tempo despendido para a conclusão do inquérito assume relevância para o fim de caracterizar constrangimento ilegal, apenas se o paciente estiver preso no curso das investigações ou se o prazo prescricional tiver sido alcançado nesse interregno e, ainda assim, continuarem as investigações.
[**HC 107.382**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 26-4-2011, 1ª T, *DJE* de 17-5-2011.]
▪ A determinação de elaboração de laudo pericial na fase do inquérito, sem prévio oferecimento de quesitos pela defesa, não ofende o princípio da ampla defesa. Posterior juntada e oportunidade de manifestação da defesa e oferecimento de quesitos.
[**AI 658.050 AgR**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 12-4-2011, 2ª T, *DJE* de 29-4-2011.]
▪ A reunião de inquéritos policiais instaurados em unidades da Federação diferentes pode ser determinada, quando presente qualquer das situações previstas no art. 76 do CPP. O CPP não condiciona o reconhecimento da conexão à perfeita simetria entre as condutas dos corréus.
[**HC 104.957**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 22-3-2011, 1ª T, *DJE* de 27-5-2011.]

▪ Não é cabível, em sede de inquérito, encaminhar à Receita Federal informações bancárias obtidas por meio de requisição judicial quando o delito investigado for de natureza diversa daquele apurado pelo fisco. Ademais, a autoridade fiscal, em sede de procedimento administrativo, pode utilizar-se da faculdade insculpida no art. 6º da LC 105/2001, do que resulta desnecessário o compartilhamento *in casu*.
[**Inq 2.593 AgR**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 9-12-2010, P, *DJE* de 15-2-2011.]
▪ Violação da Súmula Vinculante 14. Inocorrência. (...) Não há como conceder vista do inquérito policial (...) pela simples razão de o agravante não figurar como indiciado, além é claro de o feito tramitar sob a etiqueta do segredo de justiça.
[**Rcl 9.789 AgR**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 18-8-2010, P, *DJE* de 3-9-2010.]
▪ Trata-se de embargos de declaração opostos contra decisão monocrática que determinou a continuidade das investigações para que possa ser perquirido eventual envolvimento do recorrente nas irregularidades verificadas na execução dos Convênios 041/2001 e 01/2002. (...) Colima o investigado o bloqueio do levantamento de dados, informações, enfim, todas as diligências típicas de um inquérito, procedimento este já autorizado judicialmente e que nada tem de inconstitucional ou ilegal.
[**Inq 2.727 ED**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 25-3-2010, P, *DJE* de 7-4-2010.]
▪ Não é nulo o inquérito policial instaurado a partir da prisão em flagrante dos acusados, ainda que a autoridade policial tenha tomado conhecimento prévio dos fatos por meio de denúncia anônima.
[**HC 90.178**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 2-2-2010, 2ª T, *DJE* de 26-3-2010.]
= **RHC 120.787**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 25-2-2014, 2ª T, *DJE* de 17-3-2014
▪ (...) o CPP estabelece que o inquérito policial é dispensável, já que o Ministério Público pode embasar seu pedido em peças de informação que concretizem justa causa para a denúncia.
[**RE 468.523**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 1º-12-2009, 2ª T, *DJE* de 19-2-2010.]
= **HC 96.617**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 23-11-2010, 1ª T, *DJE* de 13-12-2010
= **Inq 2.677**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 12-8-2010, P, *DJE* de 22-10-2010
= **Inq 2.245**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 28-8-2007, P, *DJ* de 9-11-2007
▪ O inquérito policial qualifica-se como procedimento administrativo, de caráter pré-processual, ordinariamente vocacionado a subsidiar, nos casos de infrações perseguíveis mediante ação penal de iniciativa pública, a atuação persecutória do Ministério Público, que é o verdadeiro destinatário dos elementos que compõem a *informatio delicti*. Precedentes. A investigação penal, quando realizada por organismos policiais, será sempre dirigida por autoridade policial, a quem igualmente competirá exercer, com exclusividade, a presidência do respectivo inquérito. A outorga constitucional de funções de polícia judiciária à instituição policial não impede nem exclui a possibilidade de o Ministério Público, que é o *dominus litis*, determinar a abertura de inquéritos policiais, requisitar esclarecimentos e diligências investigatórias, estar presente e acompanhar, junto a órgãos e agentes policiais, quaisquer atos

de investigação penal, mesmo aqueles sob regime de sigilo, sem prejuízo de outras medidas que lhe pareçam indispensáveis à formação da sua *opinio delicti,* sendo-lhe vedado, no entanto, assumir a presidência do inquérito policial, que traduz atribuição privativa da autoridade policial.

[**HC 89.837**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 20-10-2009, 2ª T, *DJE* de 20-11-2009.]

= **HC 97.969**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 1º-2-2011, 2ª T, *DJE* de 23-5-2011

▪ (...) pedido de fixação do regime aberto para o cumprimento da pena. (...) Como se constata da r. sentença condenatória, o magistrado não se baseou exclusivamente em depoimentos colhidos no inquérito policial, mas, também, nas declarações prestadas em juízo pela testemunha (...). Consoante já decidiu esta Suprema Corte, "os elementos do inquérito podem influir na formação do livre convencimento do juiz para a decisão da causa quando complementam outros indícios e provas que passam pelo crivo do contraditório em juízo" (RE 425.734 AgR/MG, de minha relatoria, *DJ* de 28-10-2005).

[**RHC 99.057**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 6-10-2009, 2ª T, *DJE* de 6-11-2009.]

= **HC 104.669**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 26-10-2010, 1ª T, *DJE* de 18-11-2010

▪ Praticados dois roubos em sequência e oferecida a denúncia apenas quanto a um deles, nada impede que o Ministério Público ajuíze nova ação penal quanto ao delito remanescente. Incidência do postulado da indisponibilidade da ação penal pública que decorre do elevado valor dos bens jurídicos que ela tutela. Inexiste dispositivo legal que preveja o arquivamento implícito do inquérito policial, devendo ser o pedido formulado expressamente, a teor do disposto no art. 28 do CPP. Inaplicabilidade do princípio da indivisibilidade à ação penal pública.

[**RHC 95.141**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 6-10-2009, 1ª T, *DJE* de 23-10-2009.]

▪ Não há nulidade na realização de sessão para o recebimento de denúncia antes do julgamento de *habeas corpus* tendente a trancar o inquérito respectivo, sobretudo nos casos em que somente se decide pelo recebimento após a análise das razões preliminares de defesa.

[**RHC 99.238**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 8-9-2009, 2ª T, *DJE* de 16-10-2009.]

▪ A questão posta no presente *writ* diz respeito à possibilidade de instauração de inquérito policial para apuração de crime contra a ordem tributária, antes do encerramento do procedimento administrativo-fiscal. O tema relacionado à necessidade do prévio encerramento do procedimento administrativo-fiscal para configuração dos crimes contra a ordem tributária, previstos no art. 1º da Lei 8.137/1990, já foi objeto de aceso debate perante esta Corte, sendo o precedente mais conhecido o HC 81.611 (min. Sepúlveda Pertence, Plenário, julgamento em 10-12-2003). A orientação que prevaleceu foi exatamente a de considerar a necessidade do exaurimento do processo administrativo-fiscal para a caracterização do crime contra a ordem tributária (Lei 8.137/1990, art. 1º). No mesmo sentido do precedente referido: HC 85.051/MG, rel. min. Carlos Velloso, *DJ* de 1º-7-2005; HC 90.957/RJ, rel.

min. Celso de Mello, *DJ* de 19-10-2007; e HC 84.423/RJ, rel. min. Carlos Britto, *DJ* de 24-9-2004. Entretanto, o caso concreto apresenta uma particularidade que afasta a aplicação dos precedentes mencionados. Diante da recusa da empresa em fornecer documentos indispensáveis à fiscalização da Fazenda estadual, tornou-se necessária a instauração de inquérito policial para formalizar e instrumentalizar o pedido de quebra do sigilo bancário, diligência imprescindível para a conclusão da fiscalização e, consequentemente, para a apuração de eventual débito tributário. Desse modo, entendo possível a instauração de inquérito policial para apuração de crime contra a ordem tributária, antes do encerramento do processo administrativo-fiscal, quando for imprescindível para viabilizar a fiscalização.
[**HC 95.443**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 25-8-2009, 2ª T, *DJE* de 19-2-2010.]

▪ A partir do julgamento do HC 85.779/RJ, passou-se a entender, nesta Corte, que é indispensável a defesa preliminar nas hipóteses do art. 514 do CPP, mesmo quando a denúncia é lastreada em inquérito policial (*Informativo* 457/STF). O procedimento previsto no referido dispositivo da lei adjetiva penal cinge-se às hipóteses em que a denúncia veicula crimes funcionais típicos, o que não ocorre na espécie.
[**HC 95.969**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 12-5-2009, 1ª T, *DJE* de 12-6-2009.]
= **HC 97.969**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 1º-2-2011, 2ª T, *DJE* de 23-5-2011

▪ A decisão que determina o arquivamento de inquérito policial, a pedido do Ministério Público e determinada por juiz competente, que reconhece que o fato apurado está coberto por excludente de ilicitude, não afasta a ocorrência de crime quando surgirem novas provas, suficientes para justificar o desarquivamento do inquérito, como autoriza a Súmula 524/STF.
[**HC 95.211**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 10-3-2009, 1ª T, *DJE* de 22-8-2011.]

▪ Acesso dos acusados a procedimento investigativo sigiloso. Possibilidade sob pena de ofensa aos princípios do contraditório, da ampla defesa. Prerrogativa profissional dos advogados. Art. 7º, XIV, da Lei 8.906/1994 (...). O acesso aos autos de ações penais ou inquéritos policiais, ainda que classificados como sigilosos, por meio de seus defensores, configura direito dos investigados. A oponibilidade do sigilo ao defensor constituído tornaria sem efeito a garantia do indiciado, abrigada no art. 5º, LXIII, da CF, que lhe assegura a assistência técnica do advogado. Ademais, o art. 7º, XIV, do Estatuto da OAB estabelece que o advogado tem, entre outros, o direito de "examinar em qualquer repartição policial, mesmo sem procuração, autos de flagrante e de inquérito, findos ou em andamento, ainda que conclusos à autoridade, podendo copiar peças e tomar apontamentos". Caracterizada, no caso, a flagrante ilegalidade, que autoriza a superação da Súmula 691/STF.
[**HC 94.387**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 18-11-2008, 1ª T, *DJE* de 6-2-2009.]

▪ Arquivamento requerido pelo MPF sob o argumento de que a conduta investigada é atípica. Na hipótese de existência de pronunciamento do chefe do MPF pelo arquivamento do inquérito, tem-se, em princípio, um juízo negativo acerca

da necessidade de apuração da prática delitiva exercida pelo órgão que, de modo legítimo e exclusivo, detém a *opinio delicti* a partir da qual é possível, ou não, instrumentalizar a persecução criminal. Precedentes do STF. Apenas nas hipóteses de atipicidade da conduta e extinção da punibilidade poderá o Tribunal analisar o mérito das alegações trazidas pelo PGR. Ausência de elementar do fato típico imputado: promessa de doação a eleitores. Arquivamento deferido.
[**Pet 3.927**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 12-6-2008, P, *DJE* de 17-10-2008.]
VIDE **Pet 2.509 AgR**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 18-2-2004, P, *DJ* de 25-6-2004
VIDE **Inq 1.604 QO**, rel. min. **Sepúlveda Pertence**, j. 13-11-2002, P, *DJ* de 13-12-2002

▪ A partir do momento em que não se verificam, nos autos, índicios de autoria e materialidade com relação à única autoridade dotada de prerrogativa de foro, caberia, ou não, ao STF analisar o tema da nulidade do indiciamento do parlamentar, em tese, envolvido, independentemente do reconhecimento da incompetência superveniente do STF. O voto do min. Gilmar Mendes (...) abriu divergência do relator para apreciar se caberia, ou não, à autoridade policial investigar e indiciar autoridade dotada de predicamento de foro perante o STF. Considerações doutrinárias e jurisprudenciais acerca do tema da instauração de inquéritos em geral e dos inquéritos originários de competência do STF: i) a jurisprudência do STF é pacífica no sentido de que, nos inquéritos policiais em geral, não cabe a juiz ou a tribunal investigar, de ofício, o titular de prerrogativa de foro; ii) qualquer pessoa que, na condição exclusiva de cidadão, apresente *notitia criminis*, diretamente a este Tribunal é parte manifestamente ilegítima para a formulação de pedido de recebimento de denúncia para a apuração de crimes de ação penal pública incondicionada. Precedentes (...); iii) diferenças entre a regra geral, o inquérito policial disciplinado no CPP e o inquérito originário de competência do STF regido pelo art. 102, I, *b*, da CF e pelo RISTF. A prerrogativa de foro é uma garantia voltada não exatamente para os interesses dos titulares de cargos relevantes, mas, sobretudo, para a própria regularidade das instituições em razão das atividades funcionais por eles desempenhadas. Se a Constituição estabelece que os agentes políticos respondem por crime comum perante o STF (CF, art. 102, I, *b*), não há razão constitucional plausível para que as atividades diretamente relacionadas à supervisão judicial (abertura de procedimento investigatório) sejam retiradas do controle judicial do STF. A iniciativa do procedimento investigatório deve ser confiada ao MPF contando com a supervisão do ministro relator do STF. A Polícia Federal não está autorizada a abrir de ofício inquérito policial para apurar a conduta de parlamentares federais ou do próprio presidente da República (no caso do STF). No exercício de competência penal originária do STF (CF, art. 102, I, *b,* c/c Lei 8.038/1990, art. 2º e RISTF, arts. 230 a 234), a atividade de supervisão judicial deve ser constitucionalmente desempenhada durante toda a tramitação das investigações desde a abertura dos procedimentos investigatórios até o eventual oferecimento, ou não, de denúncia pelo *dominus litis*. Segunda questão

de ordem resolvida no sentido de anular o ato formal de indiciamento promovido pela autoridade policial em face do parlamentar investigado.
[**Pet 3.825 QO**, rel. p/ o ac. **Gilmar Mendes**, j. 10-10-2007, P, *DJE* de 4-4-2008.]
= **Inq 2.842**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 2-5-2013, P, *DJE* de 27-2-2014

▪ Advogado. Investigação sigilosa do MPF. Sigilo inoponível ao patrono do suspeito ou investigado. Intervenção nos autos. Elementos documentados. Acesso amplo. Assistência técnica ao cliente ou constituinte. Prerrogativa profissional garantida. Resguardo da eficácia das investigações em curso ou por fazer. Desnecessidade de constarem dos autos do procedimento investigatório. *Habeas corpus* concedido. Inteligência do art. 5º, LXIII, da CF; art. 20 do CPP; art. 7º, XIV, da Lei 8.906/1994; art. 16 do CPPM; e art. 26 da Lei 6.368/1976. Precedentes. É direito do advogado, suscetível de ser garantido por *habeas corpus*, o de, em tutela ou no interesse do cliente envolvido nas investigações, ter acesso amplo aos elementos que, já documentados em procedimento investigatório realizado por órgão com competência de polícia judiciária ou por órgão do Ministério Público, digam respeito ao constituinte.
[**HC 88.190**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 29-8-2006, 2ª T, *DJ* de 6-10-2006.]
= **HC 94.387 ED**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 6-4-2010, 1ª T, *DJE* de 21-5-2010
= **Rcl 8.483 MC**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, dec. monocrática proferida pelo min. **Celso de Mello**, no exercício da presidência, j. 17-7-2009, *DJE* de 12-8-2009

▪ Inquérito policial: arquivamento com base na atipicidade do fato. Eficácia de coisa julgada material. A decisão que determina o arquivamento do inquérito policial, quando fundado o pedido do Ministério Público em que o fato nele apurado não constitui crime, mais que preclusão produz coisa julgada material, que — ainda quando emanada a decisão de juiz absolutamente incompetente —, impede a instauração de processo que tenha por objeto o mesmo episódio. Precedentes: HC 80.560, Primeira Turma, 20-2-2001, Pertence, *RTJ* 179/755; Inq 1.538, Plenário, 8-8-2001, Pertence, *RTJ* 178/1090; Inq 2.044 QO, Plenário, 29-9-2004, Pertence, *DJ* de 28-10-2004; HC 75.907, Primeira Turma, 11-11-1997, Pertence, *DJ* de 9-4-1999; HC 80.263, Plenário, 20-2-2003, Galvão, *RTJ* 186/1040.
[**HC 83.346**, rel. min. **Sepúlveda Pertence**, j. 17-5-2005, 1ª T, *DJ* de 19-8-2005.]
= **Inq 2.934**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 25-11-2011, P, *DJE* de 22-2-2011
= **Inq 2.607 QO**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 26-6-2008, P, *DJE* de 12-9-2008
= **Pet 4.420**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 19-12-2008, P, *DJE* de 13-2-2009

▪ (...) (a) os escritos anônimos não podem justificar, só por si, desde que isoladamente considerados, a imediata instauração da *persecutio criminis*, eis que peças apócrifas não podem ser incorporadas, formalmente, ao processo, salvo quando tais documentos forem produzidos pelo acusado, ou, ainda, quando constituírem, eles próprios, o corpo de delito (como sucede com bilhetes de resgate no delito de extorsão mediante sequestro, ou como ocorre com cartas que evidenciem a prática de crimes contra a honra, ou que corporifiquem o delito de ameaça ou que materia-

lizem o *crimen falsi*, por exemplo); (b) nada impede, contudo, que o Poder Público provocado por delação anônima ("disque-denúncia", por exemplo), adote medidas informais destinadas a apurar, previamente, em averiguação sumária, "com prudência e discrição", a possível ocorrência de eventual situação de ilicitude penal, desde que o faça com o objetivo de conferir a verossimilhança dos fatos nela denunciados, em ordem a promover, então, em caso positivo, a formal instauração da *persecutio criminis*, mantendo-se, assim, completa desvinculação desse procedimento estatal em relação às peças apócrifas; e (c) o Ministério Público, de outro lado, independentemente da prévia instauração de inquérito policial, também pode formar a sua *opinio delicti* com apoio em outros elementos de convicção que evidenciem a materialidade do fato delituoso e a existência de indícios suficientes de sua autoria, desde que os dados informativos que dão suporte à acusação penal não tenham, como único fundamento causal, documentos ou escritos anônimos.

[**Inq 1.957**, rel. min. **Carlos Velloso**, voto do min. **Celso de Mello**, j. 11-5-2005, P, *DJ* de 11-11-2005.]

= **HC 106.664**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 27-8-2013, 2ª T, *DJE* de 30-10-2014

= **HC 99.490**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 23-11-2010, 2ª T, *DJE* de 1º-2-2011

= **HC 95.244**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 23-3-2010, 1ª T, *DJE* de 30-4-2010

VIDE **HC 90.178**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 2-2-2010, 2ª T, *DJE* de 26-3-2010

▪ Do plexo de direitos dos quais é titular o indiciado — interessado primário no procedimento administrativo do inquérito policial —, é corolário e instrumento a prerrogativa do advogado de acesso aos autos respectivos, explicitamente outorgada pelo Estatuto da Advocacia (Lei 8.906/1994, art. 7º, XIV), da qual — ao contrário do que previu em hipóteses assemelhadas — não se excluíram os inquéritos que correm em sigilo: a irrestrita amplitude do preceito legal resolve em favor da prerrogativa do defensor o eventual conflito dela com os interesses do sigilo das investigações, de modo a fazer impertinente o apelo ao princípio da proporcionalidade. A oponibilidade ao defensor constituído esvaziaria uma garantia constitucional do indiciado (CF, art. 5º, LXIII), que lhe assegura, quando preso, e pelo menos lhe faculta, quando solto, a assistência técnica do advogado, que este não lhe poderá prestar se lhe é sonegado o acesso aos autos do inquérito sobre o objeto do qual haja o investigado de prestar declarações. O direito do indiciado, por seu advogado, tem por objeto as informações já introduzidas nos autos do inquérito, não as relativas à decretação e às vicissitudes da execução de diligências em curso (cf. Lei 9.296, atinente às interceptações telefônicas, de possível extensão a outras diligências); dispõe, em consequência, a autoridade policial de meios legítimos para obviar inconvenientes que o conhecimento pelo indiciado e seu defensor dos autos do inquérito policial possa acarretar à eficácia do procedimento investigatório.

[**HC 82.354**, rel. min. **Sepúlveda Pertence**, j. 10-8-2004, 1ª T, *DJ* de 24-9-2004.]

= **HC 94.387**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 18-11-2008, 1ª T, *DJE* de 6-2-2009

▪ O pedido de arquivamento de inquérito policial, motivado pela ausência de elementos que permitam ao PGR formar a *opinio delicti*, não pode ser recusado pelo STF. Se o PGR requer o arquivamento de inquérito policial, de peças de informação ou de expediente consubstanciador de *notitia criminis*, motivado pela ausência de elementos que lhe permitam formar a *opinio delicti*, por não vislumbrar a existência de infração penal (ou de elementos que a caracterizem), essa promoção não pode deixar de ser acolhida pelo STF; pois, em tal hipótese, o pedido emanado do chefe do MPU é de atendimento irrecusável.

[**Pet 2.509 AgR**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 18-2-2004, P, *DJ* de 25-6-2004.]

= **Pet 4.336**, rel. min. **Cezar Peluso**, dec. monocrática, j. 28-7-2009, *DJE* de 5-8-2009

VIDE **Inq 3.847 AgR**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 7-4-2015, 1ª T, *DJE* de 8-6-2015

VIDE **Pet 3.927**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 12-6-2008, P, *DJE* de 17-10-2008

VIDE **Inq 1.604 QO**, rel. min. **Sepúlveda Pertence**, j. 13-11-2002, P, *DJ* de 13-12-2002

▪ O inquérito policial é peça meramente informativa, não suscetível de contraditório, e sua eventual irregularidade não é motivo para decretação de nulidade da ação penal.

[**HC 83.233**, rel. min. **Nelson Jobim**, j. 4-11-2003, 2ª T, *DJ* de 19-3-2004.]

= **RE 626.600 AgR**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 9-11-2010, 1ª T, *DJE* de 25-11-2010

= **HC 99.936**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 24-11-2009, 2ª T, *DJE* de 11-12-2009

▪ Padece de falta de justa causa a condenação que se funde exclusivamente em elementos informativos do inquérito policial.

[**RE 287.658**, rel. min. **Sepúlveda Pertence**, j. 16-9-2003, 1ª T, *DJ* de 3-10-2003.]

= **HC 103.660**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 30-11-2010, 1ª T, *DJE* de 7-4-2011

= **HC 96.356**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 24-8-2010, 1ª T, *DJE* de 24-9-2010

▪ Validade da prova feita na fase do inquérito policial, quando não infirmada por outros elementos colhidos na fase judicial.

[**HC 82.622**, rel. min. **Carlos Velloso**, j. 8-4-2003, 2ª T, *DJ* de 8-8-2003.]

= **HC 104.212**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 3-8-2010, 1ª T, *DJE* de 22-10-2010

▪ Se o pedido do Ministério Público se funda na extinção da punibilidade, há de o juiz proferir decisão a respeito, para declará-la ou para denegá-la, caso em que o julgado vinculará a acusação: há, então, julgamento definitivo. Do mesmo modo, se o pedido de arquivamento — conforme a arguta distinção de Bento de Faria, acolhida por Frederico Marques — traduz, na verdade, recusa de promover a ação penal, por entender que o fato, embora apurado, não constitui crime, há de o juiz decidir a respeito e, se acolhe o fundamento do pedido, a decisão tem a mesma eficácia de coisa julgada da rejeição da denúncia por motivo idêntico (CPP, art. 43, I), impedindo denúncia posterior com base na imputação que se reputou não criminosa. Diversamente ocorre se o arquivamento é requerido por falta de base empírica, no estado do inquérito, para o oferecimento da denúncia, de cuja suficiência é o Ministério Público e o árbitro exclusivo. Nessa hipótese, se o arquivamento é requerido por

outro órgão do Ministério Público, o juiz, conforme o art. 28 do CPP, pode submeter o caso ao chefe da instituição, o procurador-geral, que, no entanto, se insistir nele, fará o arquivamento irrecusável. Por isso, se é o procurador-geral mesmo que requer o arquivamento — como é atribuição sua nas hipóteses de competência originária do Supremo Tribunal —, a esse não restará alternativa que não o seu deferimento, por decisão de efeitos *rebus sic stantibus*, que apenas impede, sem provas novas, o oferecimento da denúncia (CPP, art. 18; Súmula 524).
[**Inq 1.604 QO**, rel. min. **Sepúlveda Pertence**, j. 13-11-2002, P, *DJ* de 13-12-2002.]
VIDE **Inq 3.847 AgR**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 7-4-2015, 1ª T, *DJE* de 8-6-2015
VIDE **Pet 3.927**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 12-6-2008, P, *DJE* de 17-10-2008
VIDE **Pet 2.509 AgR**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 18-2-2004, P, *DJ* de 25-6-2004

▪ O inquérito policial não constitui pressuposto legitimador da válida instauração, pelo Ministério Público, da *persecutio criminis in judicio*. Precedentes. O Ministério Público, por isso mesmo, para oferecer denúncia, não depende de prévias investigações penais promovidas pela Polícia Judiciária, desde que disponha, para tanto, de elementos mínimos de informação, fundados em base empírica idônea, sob pena de o desempenho da gravíssima prerrogativa de acusar transformar-se em exercício irresponsável de poder, convertendo o processo penal em inaceitável instrumento de arbítrio estatal.
[**HC 80.405**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 3-4-2001, 2ª T, *DJ* de 18-6-2004.]

▪ A unilateralidade das investigações preparatórias da ação penal não autoriza a Polícia Judiciária a desrespeitar as garantias jurídicas que assistem ao indiciado, que não mais pode ser considerado mero objeto de investigações. O indiciado é sujeito de direitos e dispõe de garantias, legais e constitucionais, cuja inobservância, pelos agentes do Estado, além de eventualmente induzir-lhes a responsabilidade penal por abuso de poder, pode gerar a absoluta desvalia das provas ilicitamente obtidas no curso da investigação policial. (...) Eventuais vícios formais concernentes ao inquérito policial não têm o condão de infirmar a validade jurídica do subsequente processo penal condenatório. As nulidades processuais concernem, tão somente, aos defeitos de ordem jurídica que afetam os atos praticados ao longo da ação penal condenatória.
[**HC 73.271**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 19-3-1996, 1ª T, *DJ* de 4-10-1996.]

▪ (...) a ausência de elementos configuradores do ato formal de indiciamento do ora paciente (...) exclui a possibilidade de ocorrência, quanto a ele, do arquivamento implícito em face de outro procedimento penal. O exame destes autos evidencia que não se revelava possível reconhecer a ocorrência, na espécie, de arquivamento implícito da *informatio delicti* em relação ao ora paciente, que sequer figurava como indiciado no inquérito posteriormente submetido à análise do Ministério Público. Na realidade, o ora paciente (...) figurou como testemunha em referido procedimento penal.
[**HC 69.454**, voto do rel. p/ o ac. min. **Celso de Mello**, j. 9-6-1992, 1ª T, *DJE* de 4-9-2009.]
VIDE **RHC 93.247**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 18-3-2008, 1ª T, *DJE* de 2-5-2008

INQUÉRITO JUDICIAL

▪ Inquérito judicial instaurado contra magistrado. Pedido de suspensão do inquérito judicial em trâmite perante o TJ/PB. Improcedência. Despacho que deferiu a abertura do inquérito judicial calcado em alegações ministeriais. Possibilidade. Não conhecimento da ordem. O despacho que autoriza a abertura de inquérito judicial amparando-se nas alegações da representação do *Parquet* não padece de nulidade, tampouco atinge a liberdade ambulatorial do paciente. *In casu*, o *Parquet* estadual descreveu pormenorizadamente as supostas práticas de atos de improbidade administrativa por parte do paciente e de outros magistrados estaduais, em decorrência de correição extraordinária levada a cabo pela Corregedoria-Geral de Justiça do TJ/PB junto à 1ª, 4ª, 5ª e 6ª Varas Cíveis da Comarca de Campina Grande, de sorte que a alusão aos fundamentos constantes na representação ministerial, *per se*, é suficiente para deferir o pedido de abertura de inquérito judicial.
[**HC 111.095**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 3-9-2013, 1ª T, *DJE* de 18-10-2013.]

AÇÃO PENAL

▪ É concorrente a legitimidade do ofendido, mediante queixa, e do Ministério Público, condicionada à representação do ofendido, para a ação penal por crime contra a honra de servidor público em razão do exercício de suas funções.
[**Súmula 714**.]
▪ É pública incondicionada a ação penal por crime de sonegação fiscal.
[**Súmula 609**.]
▪ No crime de estupro, praticado mediante violência real, a ação penal é pública incondicionada.
[**Súmula 608**.]
▪ O pagamento de cheque emitido sem provisão de fundos, após o recebimento da denúncia, não obsta ao prosseguimento da ação penal.
[**Súmula 554**.]
▪ Arquivado o inquérito policial, por despacho do juiz, a requerimento do promotor de Justiça, não pode a ação penal ser iniciada sem novas provas.
[**Súmula 524**.]
▪ Denúncia. Recebimento por outra instância antes da diplomação do réu como deputado federal. Posterior deslocamento da competência para o STF. Recebimento do processo no estado em que se encontra (art. 230-A do RISTF). Possibilidade de reexame, em questão de ordem, da justa causa para ação penal. (...) Nos termos do art. 230-A do RISTF, havendo deslocamento de competência para o STF, a ação penal deve prosseguir no estado em que se encontra, preservada a validade dos atos já praticados na instância anterior, em homenagem ao princípio *tempus regit actum*. De toda sorte, o STF não pode permitir que uma ação penal inviável prossiga, pelo só fato de recebê-la no estado em que se encontra, sob pena de manifesto constrangimento ilegal ao réu.
[**AP 913 QO**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 17-11-2015, 2ª T, *DJE* de 15-12-2015.]
▪ Nos crimes de ação penal pública condicionada, como a ameaça, descabe impor

forma especial relativamente à representação. A postura da vítima, a evidenciar a vontade de ver processado o agente, serve à atuação do Ministério Público.
[**Inq 3.714**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 15-9-2015, 1ª T, *DJE* de 29-9-2015.]

▪ Os conselhos indigenistas não possuem legitimidade ativa em matéria penal. Deve, portanto, ser rejeitada a queixa-crime porque não cabe a ação penal privada proposta, que é subsidiária da pública, para imputar a prática dos crimes de racismo e incitação à violência e ódio contra os povos indígenas.
[**Inq 3.862 ED**, rel. min. **Roberto Barroso**, j. 18-11-2014, 1ª T, *DJE* de 12-12-2014.]

▪ O Ministério Público tem legitimidade ativa concorrente para propor ação penal pública condicionada à representação quando o crime contra a honra é praticado contra funcionário público em razão de suas funções. Nessa hipótese, para que se reconheça a legitimação do Ministério Público, exige-se contemporaneidade entre as ofensas irrogadas e o exercício das funções, mas não contemporaneidade entre o exercício do cargo e a propositura da ação penal.
[**Inq 3.438**, rel. min. **Rosa Weber**, j. 11-11-2014, 1ª T, *DJE* de 10-2-2015.]

▪ Crime contra a honra. Decadência do direito à representação. Prazo. Seis meses a contar da data em que a vítima tomou ciência dos fatos ou de quem é seu autor. (...) Nos crimes de ação penal pública condicionada, a decadência do direito à representação conta-se da data em que a vítima tomou conhecimento dos fatos ou de quem é o autor do crime.
[**Inq 3.672**, rel. min. **Rosa Weber**, j. 14-10-2014, 1ª T, *DJE* de 21-11-2014.]

▪ A absolvição de outros implicados em ações penais por fatos semelhantes, pela falta de provas, não prejudica a propositura da ação penal.
[**Inq 2.760**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 7-10-2014, 2ª T, *DJE* de 16-12-2014.]

▪ Disciplina referente à responsabilidade fiscal, quanto à execução — Lei 10.522/2002 —, visando aguardar o acúmulo da dívida, não repercute no tocante à ação penal pública a cargo do Ministério Público.
[**HC 118.464**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 25-2-2014, 1ª T, *DJE* de 18-3-2014.]

▪ Não inclusão de todos os supostos coautores e partícipes no polo passivo da ação penal. Violação do princípio da indivisibilidade. Ação penal pública. Não incidência. (...) Embora a ação penal pública seja pautada, como regra, pelo princípio da obrigatoriedade, "o Ministério Público, sob pena de abuso no exercício da prerrogativa extraordinária de acusar, não pode ser constrangido, diante da insuficiência dos elementos probatórios existentes, a denunciar pessoa contra quem não haja qualquer prova segura e idônea de haver cometido determinada infração penal" (HC 71.429, min. Celso de Mello, Primeira Turma, *DJ* de 25-8-1995). (...) Nesses casos, não se verifica inépcia da peça acusatória, tampouco renúncia ao direito à acusação.
[**HC 117.589**, rel. min. **Teori Zavascki**, j. 12-11-2013, 2ª T, *DJE* de 25-11-2013.]

VIDE **HC 96.700**, rel. min. **Eros Grau**, j. 17-3-2009, 2ª T, *DJE* de 14-8-2009

▪ Decisão judicial de rejeição de denúncia, de impronúncia de réu, de absolvição

sumária ou de trancamento de ação penal por falta de justa causa não viola a cláusula constitucional de monopólio do poder de iniciativa do Ministério Público em matéria de persecução penal tampouco transgride o postulado do juiz natural nos procedimentos penais inerentes ao tribunal do júri.
[**RE 593.443**, rel. p/ o ac. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 6-6-2013, P, *DJE* de 22-5-2014, RG.]

▪ O trancamento da ação penal concedido em relação a um dos réus impede que figure seu nome em posterior sentença condenatória no mesmo processo.
[**HC 108.755**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 13-11-2012, 1ª T, *DJE* de 11-12-2012.]

▪ (...) o Ministério Público estadual ofereceu denúncia pela prática do crime de corrupção ativa, tipificado no art. 299 do Código Eleitoral, apenas contra os recorrentes, em face do oferecimento de vantagem pecuniária para a obtenção de votos, omitindo os corrompidos, que prestaram depoimentos como testemunhas de acusação. (...) A responsabilidade pelo não oferecimento da denúncia em relação aos corrompidos, a evidenciar violação do princípio da obrigatoriedade da ação penal, recai sobre o órgão do Ministério Público, à luz do art. 28 do CPP, sem reflexo na situação processual dos denunciados, sobretudo em se tratando de delito formal cuja consumação prescinde da conduta típica da parte corrompida. A não instauração da persecução penal em relação a determinados agentes não é, a toda evidência, garantia da impunidade de outros.
[**RHC 111.211**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 30-10-2012, 1ª T, *DJE* de 20-11-2012.]

▪ Eis um caso a exigir que se parta do princípio da realidade, do que ocorre no dia a dia quanto à violência doméstica, mais precisamente a violência praticada contra a mulher. Os dados estatísticos são alarmantes. Na maioria dos casos em que perpetrada lesão corporal de natureza leve, a mulher, agredida, a um só tempo, física e moralmente, acaba, talvez ante óptica assentada na esperança, por afastar a representação formalizada, isso quando munida de coragem a implementá-la. Conforme ressaltado na inicial, confeccionada com o desejável esmero, dados estatísticos demonstram que o percentual maior é de renúncia à representação, quer deixando-se de ter a iniciativa, quer afastando-a do cenário jurídico. (...) Iniludivelmente, isso se deve não ao exercício da manifestação livre e espontânea da vítima, mas ao fato de vislumbrar uma possibilidade de evolução do agente, quando, na verdade, o que acontece é a reiteração de procedimento e, pior, de forma mais agressiva ainda em razão da perda dos freios inibitórios e da visão míope de que, tendo havido o recuo na agressão pretérita, o mesmo ocorrerá na subsequente. Os dados estatísticos são assombrosos relativamente à progressão nesse campo, vindo a desaguar, inclusive, em prática que provoque a morte da vítima. Sob o ponto de vista feminino, a ameaça e as agressões físicas não vêm, na maioria dos casos, de fora. Estão em casa, não na rua. Consubstanciam evento decorrente de dinâmicas privadas, o que, evidentemente, não reduz a gravidade do problema, mas a aprofunda, no que acirra

a situação de invisibilidade social. Na maior parte dos assassinatos de mulheres, o ato é praticado por homens com quem elas mantiveram ou mantêm relacionamentos amorosos. Compõe o contexto revelador da dignidade humana o livre agir, a definição das consequências de certo ato. Essa premissa consubstancia a regra, mas, para confirmá-la, existe a exceção. Por isso mesmo, no âmbito penal, atua o Ministério Público, na maioria dos casos, sem que se tenha como imprescindível representação, bastando a notícia do crime. No tocante à violência doméstica, há de considerar-se a necessidade da intervenção estatal. (...) No caso presente, não bastasse a situação de notória desigualdade considerada a mulher, aspecto suficiente a legitimar o necessário tratamento normativo desigual, tem-se como base para assim se proceder a dignidade da pessoa humana — art. 1º, III —, o direito fundamental de igualdade — art. 5º, I — e a previsão pedagógica segundo a qual a lei punirá qualquer discriminação atentatória dos direitos e liberdades fundamentais — art. 5º, XLI. A legislação ordinária protetiva está em fina sintonia com a Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Violência contra a Mulher, no que revela a exigência de os Estados adotarem medidas especiais destinadas a acelerar o processo de construção de um ambiente onde haja real igualdade entre os gêneros. Há também de se ressaltar a harmonia dos preceitos com a Convenção Interamericana para Prevenir, Punir e Erradicar a Violência contra a Mulher — a Convenção de Belém do Pará —, no que mostra ser a violência contra a mulher uma ofensa aos direitos humanos e a consequência de relações de poder historicamente desiguais entre os sexos. (...) Sob o ângulo constitucional explícito, tem-se como dever do Estado assegurar a assistência à família na pessoa de cada um dos que a integram, criando mecanismos para coibir a violência no âmbito de suas relações. Não se coaduna com a razoabilidade, não se coaduna com a proporcionalidade, deixar a atuação estatal a critério da vítima, a critério da mulher, cuja espontânea manifestação de vontade é cerceada por diversos fatores da convivência no lar, inclusive a violência a provocar o receio, o temor, o medo de represálias. Esvazia-se a proteção, com flagrante contrariedade ao que previsto na CF, especialmente no § 8º do respectivo art. 226, no que admitido que, verificada a agressão com lesão corporal leve, possa a mulher, depois de acionada a autoridade policial, atitude que quase sempre provoca retaliação do agente autor do crime, vir a recuar e a retratar-se em audiência especificamente designada com tal finalidade, fazendo-o — e ao menos se previu de forma limitada a oportunidade — antes do recebimento da denúncia, condicionando-se, segundo o preceito do art. 16 da lei em comento, o ato à audição do Ministério Público. Deixar a cargo da mulher autora da representação a decisão sobre o início da persecução penal significa desconsiderar o temor, a pressão psicológica e econômica, as ameaças sofridas, bem como a assimetria de poder decorrente de relações histórico-culturais, tudo a contribuir para a diminuição de sua proteção e a prorrogação da situação de violência, discriminação e ofensa à dignidade humana. Implica relevar os graves

impactos emocionais impostos pela violência de gênero à vítima, o que a impede de romper com o estado de submissão. (...) Descabe interpretar a Lei Maria da Penha de forma dissociada do Diploma Maior e dos tratados de direitos humanos ratificados pelo Brasil, sendo estes últimos normas de caráter supralegal também aptas a nortear a interpretação da legislação ordinária. Não se pode olvidar, na atualidade, uma consciência constitucional sobre a diferença e sobre a especificação dos sujeitos de direito, o que traz legitimação às discriminações positivas voltadas a atender as peculiaridades de grupos menos favorecidos e a compensar desigualdades de fato, decorrentes da cristalização cultural do preconceito. (...) Procede às inteiras o pedido formulado pelo PGR, buscando-se o empréstimo de concretude maior à CF. Deve-se dar interpretação conforme à Carta da República aos arts. 12, I, 16 e 41 da Lei 11.340/2006 — Lei Maria da Penha —, no sentido de não se aplicar a Lei 9.099/1995 aos crimes glosados pela lei ora discutida, assentando-se que, em se tratando de lesões corporais, mesmo que consideradas de natureza leve, praticadas contra a mulher em âmbito doméstico, atua-se mediante ação penal pública incondicionada. (...) Representa a Lei Maria da Penha elevada expressão da busca das mulheres brasileiras por igual consideração e respeito. Protege a dignidade da mulher, nos múltiplos aspectos, não somente como um atributo inato, mas como fruto da construção realmente livre da própria personalidade. Contribui com passos largos no contínuo caminhar destinado a assegurar condições mínimas para o amplo desenvolvimento da identidade do gênero feminino.
[**ADI 4.424**, voto do rel. min. **Marco Aurélio**, j. 9-2-2012, P, *DJE* de 1º-8-2014.]

▪ Crime tributário. Processo administrativo. Persecução criminal. Necessidade. Caso a caso, é preciso perquirir a necessidade de esgotamento do processo administrativo-fiscal para iniciar-se a persecução criminal. Vale notar que, no tocante aos crimes tributários, a ordem jurídica constitucional não prevê a fase administrativa para ter-se a judicialização. Crime tributário. Justa causa. Surge a configurar a existência de justa causa situação concreta em que o Ministério Público haja atuado a partir de provocação da Receita Federal tendo em conta auto de infração relativa à sonegação de informações tributárias a desaguarem em débito do contribuinte.
[**HC 108.037**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 29-11-2011, 1ª T, *DJE* de 1º-2-2012.]
VIDE **RHC 95.108**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 24-11-2009, 2ª T, *DJE* de 18-2-2009

▪ Processo. Duplicidade. Sentenças condenatórias. Os institutos da litispendência e da coisa julgada direcionam à insubsistência do segundo processo e da segunda sentença proferida, sendo imprópria a prevalência do que seja mais favorável ao acusado.
[**HC 101.131**, rel. p/ o ac. min. **Marco Aurélio**, j. 25-10-2011, 1ª T, *DJE* de 10-2-2012.]

▪ Crime de desenvolvimento clandestino de atividades de telecomunicação (art. 183 da Lei 9.472/1997). (...) A despeito de ainda não ter sido finalizada a discussão do caso na esfera administrativa, eis que pendente de apreciação pela Superin-

tendência da Anatel o recurso interposto pela defesa, é certo que não há, no caso, necessidade de encerramento do procedimento administrativo em curso naquela agência reguladora para se dar início à ação penal. A independência das esferas administrativa e penal é conducente a não repercutir, nessa última, a óptica do setor administrativo quanto aos fatos.

[**HC 101.604**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 4-10-2011, 1ª T, *DJE* de 20-10-2011.]

▪ (...) o paciente, prefeito municipal, foi denunciado pela suposta prática do crime de responsabilidade descrito no art. 1º, II, do DL 201/1967, por ceder, para uso indevido de vereador de sua base de sustentação, veículo do Município, que restou sinistrado, causando considerável prejuízo ao erário. (...) A ausência de denúncia de suposto coautor, matéria inerente à prova, não revela *prima facie* violação do princípio da indisponibilidade da ação penal. O princípio da indisponibilidade da ação penal não se aplica na hipótese de crime próprio, por isso que "o sujeito ativo do crime de responsabilidade é o prefeito ou quem, em virtude de substituição, nomeação ou indicação, esteja no exercício das funções de chefe do Executivo municipal. Os delitos referidos no art. 1º do DL 201/1967 só podem ser cometidos por prefeito, em razão do exercício do cargo ou por quem, temporária ou definitivamente, lhe faça as vezes. Assim, o presidente da Câmara Municipal, ou os vereadores, ou qualquer servidor do Município não podem ser sujeito ativo de nenhum daqueles crimes, a não ser como copartícipe" (FRANCO, Alberto Silva da; STOCCO, Rui (Coord.). *Leis penais especiais e sua interpretação jurisprudencial*. 7. ed. rev., atual. e amp. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002. p. 2690).

[**RHC 107.675**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 27-9-2011, 1ª T, *DJE* de 11-11-2011.]

▪ (...) não é cabível *habeas corpus* contra autoridade judiciária no intuito de inclusão de terceiro no polo passivo de ação penal, pois compete ao Ministério Público, na condição de *dominus litis*, formar a *opinio delicti* e decidir quem denunciar em caso de ação penal pública.

[**HC 108.175**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 20-9-2011, 1ª T, *DJE* de 17-10-2011.]

▪ O *habeas corpus* é via imprópria para apreciar fatos com o escopo de trancar excepcionalmente a ação penal, cujo fato gerador é de extrema complexidade, forjado por organização criminosa que, constituindo pessoa jurídica fictícia, visa à exclusão do crime fiscal pelo verdadeiro responsável tributário. A responsabilidade fiscal que tem como premissa fraude derivada da criação de interposta pessoa jurídica fictícia reclama prossiga a ação penal, cujo desate pode resultar em lançamento contra o verdadeiro sujeito passivo tributário. O STJ, no mesmo sentido, asseverou que "O *habeas corpus* não comporta mergulho profundo no seio da prova a fim de se averiguar o nível de vinculação dos pacientes com os supostos líderes de esquema fraudulento, de tal forma a tingir de ilegal a imputação de concurso de agentes". Outrossim, *in casu*, os fatos imputados ao paciente amoldam-se perfeitamente ao figurino legal, porquanto refletem a inserção de elementos não correspondentes à

realidade, especialmente quanto ao verdadeiro empresário e, por via de consequência, ao sujeito passivo das obrigações tributárias, tudo com a finalidade de suprimir ou reduzir tributos. Ademais, verificar se realmente houve a fraude é tarefa que cabe ao juízo da ação penal por ocasião do exame das provas produzidas no processo-crime, restando inviável, na via estreita do *habeas corpus*, verificar a complexidade dos crimes descritos na denúncia.

[**RHC 99.778**, rel. p/ o ac. min. **Luiz Fux**, j. 2-8-2011, 1ª T, *DJE* de 2-9-2011.]

= **HC 96.324**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 14-6-2011, 1ª T, *DJE* de 17-8-2011

▪ Tanto a suspensão de ação penal quanto o trancamento surgem com excepcionalidade maior. Conforme consignei ao indeferir a medida acauteladora, a denúncia não está a inviabilizar a defesa. Mais do que isso, versa não a simples sonegação de tributos, mas a existência de organização, em diversos patamares, visando à prática de delitos, entre os quais os de sonegação fiscal, falsidade ideológica, lavagem de dinheiro, ocultação de bens e capitais, corrupção ativa e passiva, com frustração de direitos trabalhistas. Daí não se poder considerar impróprio o curso da ação penal, não cabendo, no caso, exigir o término de possível processo administrativo fiscal.

[**HC 96.324**, voto do rel. min. **Marco Aurélio**, j. 14-6-2011, 1ª T, *DJE* de 17-8-2011.]

VIDE **HC 81.611**, rel. min. **Sepúlveda Pertence**, j. 10-12-2003, P, *DJ* de 13-5-2005

▪ A verificação acerca da narração de fato típico, antijurídico e culpável, da inexistência de causa de extinção da punibilidade e da presença das condições exigidas pela lei para o exercício da ação penal (aí incluída a justa causa) revela-se fundamental para o juízo de admissibilidade de deflagração da ação penal, em qualquer hipótese, mas guarda tratamento mais rigoroso em se tratando de crimes de competência originária do STF.

[**Inq 3.016**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 30-9-2010, P, *DJE* de 17-2-2011.]

▪ Tráfico ilícito de drogas. Prescrição de substâncias elencadas na lista "C1" da Portaria 344/1998 da Secretaria de Vigilância Sanitária do Ministério da Saúde (SVS/MS), que trata das substâncias sujeitas a controle especial. (...) Não há falar em falta de justa causa para a persecução penal, uma vez que a mera prescrição de substâncias sujeitas ao controle do Ministério da Saúde, como se deu na espécie, permite o oferecimento de denúncia pela prática, em tese, do crime de tráfico de drogas.

[**HC 104.382**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 17-8-2010, 1ª T, *DJE* de 9-11-2010.]

▪ Processo-crime. Parlamentar. Honra de terceiro. Imunidade. Alcance. A imunidade prevista no art. 53 da CF pressupõe elo entre o mandato parlamentar e o que veiculado.

[**Inq 2.813**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 24-6-2010, P, *DJE* de 24-5-2011.]

= **Inq 2.134**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 23-3-2006, P, *DJ* de 2-2-2007

= **Inq 1.400 QO**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 4-12-2002, P, *DJ* de 10-10-2003

▪ É possível a concessão de *habeas corpus* para a extinção de ação penal sempre que se constatar ou imputação de fato atípico, ou inexistência de qualquer elemento que demonstre a autoria do delito, ou extinção da punibilidade. (...) Nas palavras

de Reale Júnior, tipicidade é a "congruência entre a ação concreta e o paradigma legal ou a configuração típica do injusto". Não preenchidos esses requisitos, inexiste justa causa para a instauração da persecução penal pelo *Parquet*.
[**HC 102.422**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 10-6-2010, P, *DJE* de 14-9-2011.]
= **HC 91.464**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 2-3-2010, 2ª T, *DJE* de 11-6-2010
VIDE **RHC 95.958**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 18-8-2009, 1ª T, *DJE* de 4-9-2009
▪ A incapacidade civil não autoriza o trancamento ou a suspensão da ação penal.
[**HC 101.930**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 27-4-2010, 1ª T, *DJE* de 14-5-2010.]
▪ É nulo o acórdão que determina trancamento de ação penal sem a necessária fundamentação.
[**RE 603.929**, rel. min. Ce**zar Peluso**, j. 9-3-2010, 2ª T, *DJE* de 16-4-2010.]
▪ É firme a jurisprudência deste Supremo Tribunal no sentido da plena independência entre as instâncias cível e penal, o que garante a persistência da ação penal se paralela a uma ação cível de ressarcimento, e não o contrário.
[**HC 97.725**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 9-3-2010, 1ª T, *DJE* de 26-3-2010.]
= **HC 112.146**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 25-2-2014, 1ª T, *DJE* de 20-3-2014
= **HC 73.372**, rel. min. **Sydney Sanches**, j. 23-4-1996, 1ª T, *DJ* de 17-5-1996
▪ Esta Suprema Corte já consolidou o entendimento de que, em se tratando de crime sujeito à ação penal pública, como no presente caso, as custas só se tornam exigíveis depois do trânsito em julgado da condenação, motivo pelo qual não pode o recurso do réu deixar de ser admitido pela ausência de preparo.
[**HC 95.128**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 9-2-2010, 1ª T, *DJE* de 5-3-2010.]
= **HC 116.840**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 15-10-2013, 1ª T, *DJE* de 4-11-2013
= **HC 75.121**, rel. min. **Carlos Velloso**, j. 6-5-1997, 2ª T, *DJ* de 13-6-1997
▪ O exame da conduta do acusado deve ser realizado, no curso da ação penal, pelo juiz natural da causa.
[**HC 97.259**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 15-12-2009, 1ª T, *DJE* de 26-2-2010.]
▪ Não há justa causa para o exercício da ação penal se o fato increpado ao acusado (detentor de foro por prerrogativa de função) está estreitamente ligado ao exercício do mandato parlamentar (...). Torna-se imperioso, portanto, o reconhecimento da manifesta ausência de tipicidade da conduta descrita na inicial acusatória. No caso, as palavras proferidas pelo querelado (senador da República) estão acobertadas pela inviolabilidade parlamentar, descrita no art. 53 da CF de 1988. E passa ao largo de qualquer dúvida a compreensão de que tal inviolabilidade significa insusceptibilidade de cometimento de crime. Noutros termos: os fatos objeto da queixa-crime se encontram imbricados com a função parlamentar do senador da República acionado. Fatos que, de imediata percepção, se enquadram no contexto da disputa política, por ocasião das eleições para o Senado Federal, no Estado do Amapá. Em suma: o quadro fático-probatório demonstrou o deliberado intento do querelado de defender a legitimidade de sua própria investidura no cargo de senador da República, fazendo

para os seus eleitores em particular e o público em geral um amplo retrospecto da disputa eleitoral do ano de 2002. Muito mais para o efeito de registro histórico do que propriamente externar propósito violador da honra do querelante.
[**Inq 2.674**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 26-11-2009, P, *DJE* de 26-2-2010.]

▪ Ante a imunidade prevista no art. 53 da Carta Federal, a utilização da tribuna da Casa Legislativa, considerado certo contexto ligado a frustrada CPI, apontando-se corrupção em órgão público, não enseja ação penal.
[**Inq 2.815**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 25-11-2009, P, *DJE* de 18-12-2009.]

▪ No caso, a increpação do delito de quadrilha ou bando não decorre pura e simplesmente do fato de sócios gerenciarem uma pessoa jurídica envolvida em crimes tributários. Há elementos indiciários consistentes o bastante para viabilizar, em tese, o prosseguimento da ação penal quanto ao delito do art. 288 do CP. Na concreta situação dos autos, todavia, carece de justa causa ação penal ajuizada para apurar eventual ocorrência do crime de quadrilha, pois a inicial acusatória é mera réplica de denúncia anterior, ambas com a mesma base fática. Excepcionalidade que autoriza o trancamento da ação penal.
[**HC 92.497**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 17-11-2009, 1ª T, *DJE* de 19-2-2010.]

▪ No caso, a denúncia descreveu, suficientemente, os fatos supostamente ilícitos, sendo descabido o nível de detalhamento requerido na impetração. Denúncia que permitiu aos acusados o mais amplo exercício do direito de defesa. Pelo que não é de ser considerada como fruto de um arbitrário exercício do poder-dever de promover a ação penal pública. O quadro empírico do feito não permite enxergar a flagrante ausência de justa causa da ação penal quanto ao delito contra a ordem tributária. Isso porque a impetração não demonstrou, minimamente, a pendência de constituição definitiva do crédito tributário objeto da acusação ministerial pública. Além disso, a natureza filantrópica da fundação investigada também não é de molde a afastar, de plano, eventual prática de crime tributário. Por outro lado, a denúncia objeto deste *habeas corpus*, no tocante ao delito de formação de quadrilha, é mera reiteração de acusação que tramita no juízo processante da causa, tanto que se trata de simples transcrição literal da inicial previamente ajuizada. A constituir patente situação de *bis in idem*, o que autoriza o trancamento da ação penal, no ponto.
[**HC 92.959**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 17-11-2009, 1ª T, *DJE* de 12-2-2010.]

▪ Praticados dois roubos em sequência e oferecida a denúncia apenas quanto a um deles, nada impede que o Ministério Público ajuíze nova ação penal quanto ao delito remanescente. Incidência do postulado da indisponibilidade da ação penal pública que decorre do elevado valor dos bens jurídicos que ela tutela. Inexiste dispositivo legal que preveja o arquivamento implícito do inquérito policial, devendo ser o pedido formulado expressamente, a teor do disposto no art. 28 do CPP. Inaplicabilidade do princípio da indivisibilidade à ação penal pública.
[**RHC 95.141**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 6-10-2009, 1ª T, *DJE* de 23-10-2009.]

▪ Diante da formulação de proposta de suspensão condicional do processo pelo Ministério Público, o denunciado tem o direito de aguardar a fase de recebimento da denúncia, para declarar se a aceita ou não. A suspensão condicional do processo, embora traga ínsita a ideia de benefício ao denunciado, que se vê afastado da ação penal mediante o cumprimento de certas condições, não deixa de representar constrangimento, caracterizado pela necessidade de submeter-se a condições que, viesse a ser exonerado da acusação, não lhe seriam impostas. Diante da apresentação da acusação pelo *Parquet*, a interpretação legal que melhor se coaduna com o princípio da presunção de inocência e a garantia da ampla defesa é a que permite ao denunciado decidir se aceita a proposta após o eventual decreto de recebimento da denúncia e do consequente reconhecimento, pelo Poder Judiciário, da aptidão da peça acusatória e da existência de justa causa para a ação penal. Questão de ordem que se resolve no sentido de permitir a manifestação dos denunciados, quanto à proposta de suspensão condicional do processo, após o eventual recebimento da denúncia.
[**Pet 3.898**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 27-8-2009, P, *DJE* de 18-12-2009.]

▪ O trancamento da ação penal, em *habeas corpus*, constitui medida excepcional que só deve ser aplicada quando indiscutível a ausência de justa causa ou quando há flagrante ilegalidade demonstrada em inequívoca prova pré-constituída.
[**RHC 95.958**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 18-8-2009, 1ª T, *DJE* de 4-9-2009.]

= **HC 102.730**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 8-2-2011, 1ª T, *DJE* de 14-4-2011

= **RHC 102.046**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 28-9-2010, 2ª T, *DJE* de 11-11-2010

▪ Alegação de inépcia da denúncia e falta de justa causa para a ação penal. (...) Inviável, no acanhado procedimento do *habeas corpus*, a apreciação das afirmativas dos impetrantes, porque demandariam análise do conjunto probatório em sede judicial própria. (...) Não se tranca ação penal quando descritos, na denúncia, comportamentos típicos, ou seja, quando factíveis e manifestos os indícios de autoria e materialidade delitivas. (...) O exame da alegada inocência do paciente não se coaduna com a via processual eleita, sendo essa análise reservada aos processos de conhecimento, nos quais a dilação probatória tem espaço garantido.
[**HC 95.270**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 24-3-2009, 1ª T, *DJE* de 24-4-2009.]

= **HC 110.321**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 8-5-2012, 2ª T, *DJE* de 13-8-2012

▪ A impetração de mandado de segurança após o lançamento definitivo do crédito tributário não tem o condão de impedir o início da ação penal, principalmente porque a ordem foi denegada em primeiro grau e a apelação interposta, ainda pendente de julgamento, não tem efeito suspensivo.
[**HC 95.578**, rel. min. **Menezes Direito**, j. 10-3-2009, 1ª T, *DJE* de 17-4-2009.]

= **RHC 95.108**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 24-11-2009, 2ª T, *DJE* de 18-12-2009

VIDE **HC 81.611**, rel. min. **Sepúlveda Pertence**, j. 10-12-2003, P, *DJ* de 13-5-2005

▪ Matéria eleitoral. Alegação de ausência de justa causa. Independência das instâncias. Ação de impugnação de mandato eletivo e ação penal. Improvimento. O recurso

ordinário em *habeas corpus* apresenta, fundamentalmente, duas questões centrais: a) nulidade do julgamento do TSE por julgar matéria diversa daquela que foi objeto da impetração do *habeas corpus*; b) ausência de justa causa para a deflagração da ação penal com base na imputação de possível prática do crime do art. 299 do Código Eleitoral, em relação ao paciente. Nas próprias razões do recurso ordinário em *habeas corpus,* há nítida argumentação que associa a falta de justa causa para a deflagração da ação penal à narração dos fatos, tal como realizada na denúncia. Obviamente que o TSE não formulou juízo de recebimento da denúncia, eis que a matéria somente foi analisada no tópico da fundamentação do julgamento de *habeas corpus* impetrado pelo próprio recorrente. O tema envolve a relativa independência das instâncias (civil e criminal), não sendo matéria desconhecida no Direito brasileiro. De acordo com o sistema jurídico brasileiro, é possível que de um mesmo fato (...) possam decorrer efeitos jurídicos diversos, inclusive em setores distintos do universo jurídico. Logo, um comportamento pode ser, simultaneamente, considerado ilícito civil, penal e administrativo, mas também pode repercutir em apenas uma das instâncias, daí a relativa independência. No caso concreto, houve propositura de ação de impugnação de mandato eletivo em face do paciente e de outras pessoas, sendo que o TRE de São Paulo considerou o acervo probatório insuficiente para demonstração inequívoca dos fatos afirmados. Somente haveria impossibilidade de questionamento em outra instância caso o juízo criminal houvesse deliberado categoricamente a respeito da inexistência do fato ou acerca da negativa de autoria (ou participação), o que evidencia a relativa independência das instâncias (...). No caso em tela, a improcedência do pedido deduzido na ação de impugnação de mandato eletivo se relaciona à responsabilidade administrativo-eleitoral e, consequentemente, se equipara à ideia de responsabilidade civil, a demonstrar a incorreção da tese levantada no *habeas corpus* impetrado. Há justa causa para a deflagração e prosseguimento da ação penal contra o recorrente, não se tratando de denúncia inepta, seja formal ou materialmente.
[**RHC 91.110**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 5-8-2008, 2ª T, *DJE* de 22-8-2008.]

▪ Direito processual penal. Formação da *opinio delicti*. Art. 129, I, CF. Atribuição exclusiva do Ministério Público. Recurso extraordinário interposto contra acórdãos do TRF 3ª Região que reconheceram a incompetência recursal daquela Corte, determinando a remessa dos autos à turma recursal do sistema dos juizados especiais federais. Art. 129, I, da Constituição atribui ao Ministério Público, com exclusividade, a função de promover a ação penal pública (incondicionada ou condicionada à representação ou requisição) e, para tanto, é necessária a formação da *opinio delicti*. Ainda que haja indicação, por parte da autoridade policial, de dispositivos legais, apenas o órgão de atuação do Ministério Público detém a *opinio delicti* a partir da qual é possível, ou não, instrumentalizar a persecução criminal. Possibilidade de os fatos sob investigação serem capitulados nos arts. 40 e 48 da Lei 9.605/1998, a caracterizar a competência do juízo da vara federal especializada em matéria pe-

nal, e não a competência dos juizados especiais criminais. Tal conclusão somente poderá ser alcançada após a formação da *opinio delicti* pelo Ministério Público, não podendo o órgão do Poder Judiciário federal assumir atribuição que não lhe pertence constitucionalmente.

[**RE 498.261**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 17-6-2008, 2ª T, *DJE* de 1º-8-2008.]

= **RE 540.597**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 17-6-2008, 2ª T, *DJE* de 1º-8-2008

▪ A Lei 11.131/2005 alterou a MP 2.185-31 para admitir que as operações de crédito relativas ao "Programa Reluz" não se submetam aos limites ordinários de refinanciamento das dívidas dos Municípios. A disposição legal está a indicar que referidas operações são autorizadas por lei, afastando-se, assim, o elemento normativo do tipo "sem autorização legislativa" mencionado no *caput* do art. 359 do CP. A previsão contida na Lei 11.131/2005 autoriza descaracterizar qualquer violação em torno dos incisos VIII, XVII e XX do art. 1º da LRF.

[**Inq 2.591**, rel. min. **Menezes Direito**, j. 8-5-2008, P, *DJE* de 13-6-2008.]

▪ Impossibilidade de prosseguimento da ação penal quanto à acusação de exercício ilegal da profissão de árbitro, ou mediador (art. 47 da LCP). Ausência de requisito necessário à configuração do delito, contido na expressão "sem preencher as condições a que por lei está subordinado o exercício". Profissão cuja regulamentação é objeto de projeto de lei, em trâmite no Congresso Nacional. Parecer acolhido para determinar, tão somente, o tratamento da ação penal pela acusação de exercício ilegal da profissão de árbitro, ou mediador.

[**HC 92.183**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 18-3-2008, 1ª T, *DJE* de 23-5-2008.]

▪ A afirmação da legitimidade *ad causam* do *Parquet*, no caso, se confunde com a própria necessidade de se instruir a ação penal, pois é no momento da sentença que poderá o juiz confirmar o tipo penal apontado na inicial acusatória. Qualquer capitulação jurídica feita sobre um fato na denúncia é sempre provisória até a sentença, tornando-se definitiva apenas no instante decisório final. Não cabe ao STF, em *habeas corpus*, antecipar-se ao magistrado de primeiro grau e, antes mesmo de iniciada a instrução criminal, firmar juízo de valor sobre as provas trazidas aos autos para tipificar a conduta criminosa narrada. (...) É na ação penal que deverá se desenvolver o contraditório, na qual serão produzidos todos os elementos de convicção do julgador e garantidos ao paciente todos os meios de defesa constitucionalmente previstos. Não é o *habeas corpus* o instrumento adequado para o exame de questões controvertidas, inerentes ao processo de conhecimento.

[**HC 90.187**, rel. min. **Menezes Direito**, j. 4-3-2008, 1ª T, *DJE* de 25-4-2008.]

= **RHC 99.397**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 1º-12-2009, 2ª T, *DJE* de 18-12-2009

▪ O presente *habeas corpus*, que visa ao trancamento de eventual inquérito e ação penal, não se justifica, quando se cuida de fatos simplesmente noticiados em reportagens jornalísticas sem referência a ato da autoridade tida como coatora. O trancamento de inquéritos e ações penais em curso — o que não se vislumbra na hipótese

dos autos — só é admissível quando verificadas a atipicidade da conduta, a extinção da punibilidade ou a ausência de elementos indiciários demonstrativos de autoria e prova da materialidade.

[**HC 89.398**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 20-9-2007, P, *DJ* de 26-10-2007.]

= **HC 102.262**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 5-6-2012, 1ª T, *DJE* de 6-9-2012

= **RHC 86.535**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 15-12-2009, 2ª T, *DJE* de 12-2-2010

▪ Ação penal pública condicionada: prazo de decadência da representação se conta do conhecimento inequívoco da autoria, não de meras suspeitas (...).

[**HC 89.938**, rel. min. **Sepúlveda Pertence**, j. 14-11-2006, 1ª T, *DJ* de 15-12-2006.]

= **HC 97.657**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 24-11-2009, 1ª T, *DJE* de 18-12-2009

▪ O oferecimento da representação, condição de procedibilidade da ação penal pública condicionada, não exige requisito formal, podendo ser suprida pela manifestação expressa da vítima ou de seu representante, no sentido do prosseguimento da ação penal contra o autor.

[**HC 88.387**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 10-10-2006, 1ª T, *DJ* de 6-11-2006.]

= **HC 102.712**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 25-5-2010, 1ª T, *DJE* de 24-11-2010

▪ A superveniência de sentença penal condenatória torna prejudicada a impetração que visava ao trancamento da ação penal, por falta de justa (...).

[**HC 88.292**, rel. min. **Eros Grau**, j. 13-6-2006, 2ª T, *DJE* de 4-8-2006.]

= **HC 93.368**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 9-8-2011, 1ª T, *DJE* de 25-8-2011

= **RHC 86.535**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 15-12-2009, 2ª T, *DJE* de 12-2-2010

VIDE **HC 88.521**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 29-9-2009, 2ª T, *DJE* de 20-8-2010

▪ A ação penal relativa aos crimes tipificados nos arts. 171 e 177 do CP é pública incondicionada. A ação penal privada subsidiária da pública, prevista no art. 29 do CPP, só tem cabimento quando há inércia do Ministério Público, o que não ocorreu no caso sob exame. Hipótese em que o parecer do Ministério Público, no sentido da rejeição da queixa-crime, por atipicidade, equivale, na verdade, à requisição de arquivamento do feito.

[**Inq 2.242 AgR**, rel. min. **Eros Grau**, j. 7-6-2006, P, *DJ* de 25-8-2006.]

▪ Somente hipóteses excepcionalíssimas autorizam o trancamento da ação penal em sede de *habeas corpus*; ou seja, quando os fatos narrados na denúncia não consubstanciem crime, quando se dê a prescrição, ou quando ocorre defeito de forma, considerada a peça inicial acusatória. Tratando-se de denúncia que faz clara exposição de fato que, ao menos em tese, constitui crime, com as devidas circunstâncias de tempo, modo e espaço, individualizando, ainda, a responsabilidade do acusado e portando rol de testemunhas, imperioso é o prosseguimento do processo-crime.

[**HC 86.786**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 2-5-2006, 1ª T, *DJ* de 23-3-2007.]

= **HC 84.841**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 19-10-2004, 1ª T, *DJ* de 19-11-2004

▪ Tratando-se de ação penal privada, o oferecimento de queixa-crime somente contra um ou alguns dos supostos autores ou partícipes da prática delituosa, com

exclusão dos demais envolvidos, configura hipótese de violação ao princípio da indivisibilidade (CPP, art. 48), implicando, por isso mesmo, renúncia tácita ao direito de querela (CPP, art. 49), cuja eficácia extintiva da punibilidade estende-se a todos quantos alegadamente hajam intervindo no suposto cometimento da infração penal (CP, art. 107, V, c/c art. 104).

[**HC 88.165**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 18-4-2006, 2ª T, *DJE* de 29-6-2007.]

▪ A desistência da ação penal privada pode ocorrer a qualquer momento, somente surgindo óbice intransponível quando já existente decisão condenatória transitada em julgado.

[**HC 83.228**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 1º-8-2005, P, *DJ* de 11-11-2005.]

▪ (...) (a) os escritos anônimos não podem justificar, só por si, desde que isoladamente considerados, a imediata instauração da *persecutio criminis*, eis que peças apócrifas não podem ser incorporadas, formalmente, ao processo, salvo quando tais documentos forem produzidos pelo acusado, ou, ainda, quando constituírem, eles próprios, o corpo de delito (como sucede com bilhetes de resgate no delito de extorsão mediante sequestro, ou como ocorre com cartas que evidenciem a prática de crimes contra a honra, ou que corporifiquem o delito de ameaça ou que materializem o *crimen falsi*, por exemplo); (b) nada impede, contudo, que o Poder Público provocado por delação anônima ("disque-denúncia", por exemplo), adote medidas informais destinadas a apurar, previamente, em averiguação sumária, "com prudência e discrição", a possível ocorrência de eventual situação de ilicitude penal, desde que o faça com o objetivo de conferir a verossimilhança dos fatos nela denunciados, em ordem a promover, então, em caso positivo, a formal instauração da *persecutio criminis*, mantendo-se, assim, completa desvinculação desse procedimento estatal em relação às peças apócrifas; e (c) o Ministério Público, de outro lado, independentemente da prévia instauração de inquérito policial, também pode formar a sua *opinio delicti* com apoio em outros elementos de convicção que evidenciem a materialidade do fato delituoso e a existência de indícios suficientes de sua autoria, desde que os dados informativos que dão suporte à acusação penal não tenham, como único fundamento causal, documentos ou escritos anônimos.

[**Inq 1.957**, rel. min. **Carlos Velloso**, voto do min. **Celso de Mello**, j. 11-5-2005, P, *DJ* de 11-11-2005.]

= **HC 106.664**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 27-8-2013, 2ª T, *DJE* de 30-10-2014

= **HC 99.490**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 23-11-2010, 2ª T, *DJE* de 1º-2-2011

= **HC 95.244**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 23-3-2010, 1ª T, *DJE* de 30-4-2010

VIDE **HC 90.178**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 2-2-2010, 2ª T, *DJE* de 26-3-2010

▪ A suspensão do processo relativo ao crime de sonegação fiscal, em consequência da adesão ao Refis e do parcelamento do débito, não implica ausência de justa causa para a persecução penal quanto ao delito de formação de quadrilha ou bando, que não está compreendido no rol taxativo do art. 9º da Lei 10.684/2003. O delito de formação

de quadrilha ou bando é formal e se consuma no momento em que se concretiza a convergência de vontades, independentemente da realização ulterior do fim visado. [**HC 84.223**, rel. min. **Eros Grau**, j. 3-8-2004, 1ª T, *DJE* de 27-8-2004.]

▪ Peça acusatória que, ao revés, descreve fato previsto na lei penal. A presença, ou não, de causa excludente da culpa haverá de ser verificada no curso da instrução criminal. Ademais, a falta de justa causa para a ação penal somente pode ser reconhecida e afirmada quando manifesto que o fato narrado não constitui crime. [**HC 79.359**, rel. min. **Ilmar Galvão**, j. 10-8-1999, 1ª T, *DJ* de 8-10-1999.]

▪ O ajuizamento da ação penal privada subsidiária da pública pressupõe a completa inércia do Ministério Público, que se abstém, no prazo legal, de oferecer denúncia, ou de requerer o arquivamento do inquérito policial ou das peças de informação, ou, ainda, de requisitar novas (e indispensáveis) diligências investigatórias à autoridade policial. (...) O STF tem enfatizado que, arquivado o inquérito policial, por decisão judicial, a pedido do Ministério Público, não cabe a ação penal subsidiária. [**HC 74.276**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 3-9-1996, 1ª T, *DJE* de 24-2-2011.]

▪ Júri. Alegação de nulidade do acórdão. Ato decisório que redefiniu, juridicamente, a classificação penal estabelecida na decisão de pronúncia. Substituição da qualificadora de traição pela de surpresa. Possibilidade. Aplicabilidade do art. 408, § 4º, do CPP. [**HC 71.844**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 21-3-1995, 1ª T, *DJE* de 19-3-2010.]

DENÚNCIA

▪ É concorrente a legitimidade do ofendido, mediante queixa, e do Ministério Público, condicionada à representação do ofendido, para a ação penal por crime contra a honra de servidor público em razão do exercício de suas funções.
[**Súmula 714**.]

▪ Salvo quando nula a decisão de primeiro grau, o acórdão que provê o recurso contra a rejeição da denúncia vale, desde logo, pelo recebimento dela.
[**Súmula 709**.]

▪ Os direitos de queixa e de representação podem ser exercidos, independentemente, pelo ofendido ou por seu representante legal.
[**Súmula 594**.]

▪ O pagamento de cheque emitido sem provisão de fundos, após o recebimento da denúncia, não obsta ao prosseguimento da ação penal.
[**Súmula 554**.]

▪ Não se aplicam à segunda instância o art. 384 e parágrafo único do CPP, que possibilitam dar nova definição jurídica ao fato delituoso, em virtude de circunstância elementar não contida, explícita ou implicitamente, na denúncia ou queixa.
[**Súmula 453**.]

▪ A fase processual do recebimento da denúncia é juízo de delibação, jamais de cognição exauriente. Não se pode, portanto, confundir os requisitos para o recebimento da denúncia, delineados no art. 41 do CPP, com o juízo de procedência da imputação criminal.
[**Inq 4.022**, rel. min. **Teori Zavascki**, j. 8-9-2015, 2ª T, *DJE* de 22-9-2015.]

▪ A violação do princípio acusatório, decorrente da inobservância da separação entre as funções de acusar e julgar pela autoridade judicial, anula a decisão de recebimento do aditamento à denúncia.
[**RHC 120.379 ED**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 23-6-2015, 1ª T, *DJE* de 16-9-2015.]

▪ *Emendatio libelli* (art. 383, CPP) em segunda instância mediante recurso exclu-

sivo da defesa. Possibilidade, contanto que não gere *reformatio in pejus*, nos termos do art. 617, CPP.
[**HC 123.251**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 2-12-2014, 2ª T, *DJE* de 11-2-2015.]
▪ Ante a independência e a supremacia da instância penal, qualquer julgamento em outra esfera — administrativa, civil ou eleitoral — não tem o condão de sobrepujá-la ou de algum modo comprometê-la. Assim, não prejudica o recebimento da denúncia a circunstância de ter sido julgada improcedente, na Justiça Eleitoral, ação de impugnação de mandato eletivo movida contra o denunciado.
[**Inq 2.903**, rel. min. **Teori Zavascki**, j. 22-5-2014, P, *DJE* de 1º-7-2014.]
▪ Surgindo, de início, a diversidade de fatos, descabe assentar, na fase de recebimento ou não da denúncia, a litispendência, sem prejuízo de a matéria vir, ante a instrução probatória, a ser apreciada.
[**Inq 3.273**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 15-5-2014, P, *DJE* de 18-9-2014.]
▪ O simples fato de cidadão assinar convênio como testemunha não sinaliza participação em desvio de verbas públicas, ocorrido na execução de obra. (...) No peculato-desvio, exige-se que o servidor público se aproprie de dinheiro do qual tenha posse direta ou indireta, ainda que mediante mera disponibilidade jurídica. O fato de não constar da denúncia o modo relativo ao núcleo do tipo, não sendo para tanto suficiente o grau de parentesco com sócios da cessionária, impossibilita o recebimento da peça.
[**Inq 2.966**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 15-5-2014, P, *DJE* de 10-6-2014.]
▪ A suscitada invalidade formal da denúncia atribuída à imprecisão na individualização da conduta imputada ao recorrente perde relevo com a superveniência de sentença de mérito proferida por julgador imparcial, precedida de ampla cognição das provas e fatos da causa, sob o crivo do contraditório, concluindo-se pela responsabilidade criminal do recorrente e pela absolvição de coacusado.
[**RHC 120.751**, rel. min. **Rosa Weber**, j. 25-2-2014, 1ª T, *DJE* de 18-3-2014.]
▪ Na fase de instauração da ação penal, com o oferecimento e recebimento da denúncia, o juízo de primeiro grau era o competente. Desnecessária, em decorrência, a ratificação da decisão de recebimento da denúncia, e válidos os atos praticados até a diplomação do réu como parlamentar federal.
[**AP 695 AgR**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 13-2-2014, P, *DJE* de 11-3-2014.]
VIDE **HC 98.373**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 6-4-2010, 1ª T, *DJE* de 23-4-2010
▪ Ação penal. Crime do art. 1º, II, do DL 201/1967. Intercorrente diplomação não resulta em nulidade superveniente da denúncia nem dos atos praticados anteriormente à alteração da competência.
[**AP 616 QO**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 5-12-2013, P, *DJE* de 13-2-2014.]
▪ Não inclusão de todos os supostos coautores e partícipes no polo passivo da ação penal. Violação do princípio da indivisibilidade. Ação penal pública. Não incidência. (...) Embora a ação penal pública seja pautada, como regra, pelo princípio da obri-

gatoriedade, "o Ministério Público, sob pena de abuso no exercício da prerrogativa extraordinária de acusar, não pode ser constrangido, diante da insuficiência dos elementos probatórios existentes, a denunciar pessoa contra quem não haja qualquer prova segura e idônea de haver cometido determinada infração penal" (HC 71.429, min. Celso de Mello, Primeira Turma, *DJ* de 25-8-1995). (...) Nesses casos, não se verifica inépcia da peça acusatória, tampouco renúncia ao direito à acusação.
[**HC 117.589**, rel. min. **Teori Zavascki**, j. 12-11-2013, 2ª T, *DJE* de 25-11-2013.]
VIDE **HC 96.700**, rel. min. **Eros Grau**, j. 17-3-2009, 2ª T, *DJE* de 14-8-2009

▪ Uma vez constando do inquérito elementos substanciais sobre a prática delituosa, descabe potencializar a circunstância de o Ministério Público haver procedido à oitiva de cidadãos.
[**Inq 3.276**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 17-10-2013, P, *DJE* de 8-11-2013.]

▪ *In casu*, a denúncia imputa ao réu a suposta prática do crime tipificado no art. 1º, I, do DL 201/1967, em continuidade delitiva (...). A prática dos atos reputados ilícitos pelo denunciado posteriormente à decisão do Tribunal de Contas competente, que concluiu pela irregularidade, é suficiente para denotar, ao menos em sede de cognição sumária, o dolo do agente. (...) A denúncia que se reveste de justa causa impõe seja admitida em razão da suposta prática, pelo acusado, de forma consciente e voluntária, de desvio de rendas públicas, *in casu*, em proveito da empresa (...), fato esse que se amolda ao delito previsto no art. 1º, I, do DL 201/1967 (...).
[**Inq 2.588**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 25-4-2013, P, *DJE* de 17-5-2013.]

▪ (...) o Ministério Público Eleitoral ofereceu denúncia pela prática do crime de corrupção ativa, tipificado no art. 299 do Código Eleitoral, apenas contra os recorrentes, em face do oferecimento de vantagem pecuniária para a obtenção de votos, omitindo os corrompidos, que prestaram depoimentos como testemunhas de acusação. (...) A responsabilidade pelo não oferecimento da denúncia em relação aos corrompidos, a evidenciar violação do princípio da obrigatoriedade da ação penal, recai sobre o órgão do Ministério Público, à luz do art. 28 do CPP, sem reflexo na situação processual dos denunciados, sobretudo em se tratando de delito formal cuja consumação prescinde da conduta típica da parte corrompida. A não instauração da persecução penal em relação a determinados agentes não é, a toda evidência, garantia da impunidade de outros.
[**RHC 111.211**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 30-10-2012, 1ª T, *DJE* de 20-11-2012.]

▪ Viola o princípio da correlação entre acusação e sentença a condenação por crime diverso do narrado na denúncia, não se tratando de hipótese do art. 383 do CPP.
[**HC 109.151**, rel. min. **Rosa Weber**, j. 12-6-2012, 1ª T, *DJE* de 23-8-2012.]

▪ A recepção do aditamento da denúncia deu-se em 2-7-2008, enquanto ainda vigorava a redação original do parágrafo único do art. 384 do CPP (*mutatio libelli*), considerando que, embora a Lei 11.719/2008 (modificadora) tenha sido publicada em 23-6-2008, ela entrou em vigor somente em 22-8-2008, em respeito à *vacatio*

legis de sessenta dias, prevista no seu art. 2º. Assim, não há qualquer nulidade a ser sanada por meio deste *habeas corpus*, uma vez que a juíza de primeiro grau deu plena aplicação à norma processual vigente à época dos fatos, não sendo suficientes os argumentos de que a nova regra seria mais benéfica aos réus e que a redação primitiva do art. 384 afrontava o princípio da imparcialidade do órgão jurisdicional. [**HC 109.098,** rel. min. **Ricardo Lewandowski,** j. 20-3-2012, 2ª T, *DJE* de 24-8-2012.]

VIDE **HC 97.243**, rel. min. **Gilmar Mendes,** j. 2-8-2011, 2ª T, *DJE* de 18-8-2011

▪ A peça acusatória deixa claro que o primeiro denunciado, quando prefeito de Marília/SP, teria ordenado irregularmente a realização de despesas não autorizadas por lei. Possível, no caso presente, aplicar a norma do art. 383 do CPP, que cuida da *emendatio libelli*, afastando, assim, a norma do inciso II do art. 1º do DL 201/1967, indicada na denúncia, a qual define crime equiparado ao peculato de uso. Pode-se enquadrar, assim, o crime praticado por ex-prefeito quando no exercício efetivo do cargo no tipo penal previsto na norma do inciso V do art. 1º do DL 201/1967 (...). [**AP 441**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 8-3-2012, P, *DJE* de 8-6-2012.]

▪ As imputações feitas ao denunciado na denúncia, foram de, na condição de prefeito municipal, haver fraudado licitações e se utilizado indevidamente em favor de terceiros de valores do erário. Encontram-se preenchidos os requisitos do art. 41 do CPP, havendo justa causa para a deflagração da ação penal em relação ao crime previsto no art. 90 da Lei 8.666/1993. (...) Inviável, no caso, a alteração excepcional na classificação do fato descrito na denúncia, dada a ausência de conformidade entre os fatos e os demais crimes previstos no DL 201/1967. (...) Não se cuida, na espécie, de imputação de crimes decorrentes da dispensa ou inexigibilidade indevidas de licitação, mas de fraudes decorrentes da adoção de modalidade imprópria de certame licitatório, não havendo, a esse respeito, a devida e necessária conformação e correlação entre os fatos e o tipo penal que se diz violado.
[**Inq 3.108**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 15-12-2011, P, *DJE* de 22-3-2012.]

▪ Na denúncia, a descrição da materialidade e da autoria do delito deve indicar, o mais acuradamente possível, o respectivo elemento temporal, de modo a precisar o momento em que, supostamente, ocorreu o ilícito penal. A acusação contra prefeito municipal de ter aberto, por meio de decretos, créditos adicionais sem a existência das correspondentes receitas excedentes, o que, em tese, revelaria o crime objeto do art. 1º, XVII, do DL 201/1967, deve trazer em seu bojo as datas em que tais atos foram assinados pelo chefe do Executivo ou publicados no Diário Oficial. Em se tratando do delito do art. 1º, XVII, do DL 201/1967, não é suficiente, para fins do art. 41 do CPP, a menção apenas ao exercício financeiro em que os ilícitos penais, em tese, se teriam materializado.
[**Inq 3.038**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 10-11-2011, P, *DJE* de 6-2-2012.]

▪ Ainda que um dos investigados seja detentor de foro perante a Corte Suprema, a ratificação, pela PGR, da denúncia ofertada em primeiro grau torna superadas

questões relativas à competência do subscritor da peça original para a sua elaboração e apresentação perante órgão judicial. (...) Indicação possivelmente equivocada na denúncia dos preceitos da Lei 9.613/1998 não prejudica o seu recebimento, considerando que cabe ao juiz, por ocasião do julgamento final, buscar no ordenamento jurídico o(s) tipo(s) penal(is) em que se encaixe(m) a(s) conduta(s) descrita(s), podendo, eventualmente, haver conclusão pela atipicidade. (...) Remeter recursos financeiros ao exterior, supostamente originados no delito de corrupção passiva, por meio de "dólar-cabo" e sem a ciência do Banco Central, bem como promover intensa circulação das respectivas importâncias e o retorno de parcela do *quantum* ao Brasil, constitui indício de materialidade e autoria de delitos de lavagem de dinheiro, objeto da Lei 9.613/1998. Havendo indícios de que os denunciados eram os diretores, operadores e beneficiários de diversas empresas e contas *offshore* interligadas, bem como de que tais entidades contribuíram, de modo decisivo e conjugado, para o cometimento dos supostos crimes de lavagem de capitais, é de ser recebida a denúncia quanto ao delito de quadrilha ou bando, com exceção dos acusados maiores de setenta anos, em vista da ocorrência da prescrição. Presentes os indícios de materialidade e autoria, a denúncia é parcialmente recebida para os crimes de lavagem de dinheiro e formação de quadrilha ou bando, nos termos do art. 1º, V, § 1º, II, e § 4º, da Lei 9.613/1998 e do art. 288 do CP.
[**Inq 2.471**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 29-9-2011, P, *DJE* de 1º-3-2012.]

▪ Por meio do instituto da *emendatio libelli*, o juiz promove a correção da inicial, no intuito de adaptar o fato narrado e o efetivamente provado ao tipo penal previsto na lei. O magistrado não está adstrito à capitulação formulada pelo *Parquet* na exordial, porquanto, ao julgador, compete a livre análise dos fatos narrados, podendo exercer o juízo de tipicidade que reputar mais conveniente às circunstâncias e peculiaridades do caso concreto. Em outras palavras, verificando o magistrado que a definição jurídica dada ao fato na peça inaugural encontra-se equivocada, deve promover a necessária correção por ocasião da sentença. Por oportuno, colho o disposto no art. 383 do CPP, antes das modificações preconizadas pela Lei 11.719/2008: "o juiz poderá dar ao fato definição jurídica diversa da que constar da queixa ou denúncia, ainda que, em consequência, tenha de aplicar pena mais grave". Por outro lado, não raro acontece que, no decorrer da instrução criminal, surjam provas indicativas de outros elementos não contidos explicita ou implicitamente na denúncia ou queixa. Nesse caso, poderá ocorrer a denominada *mutatio libelli*. No ponto, esclarecedores os ensinamentos de Eugênio Pacelli: "enquanto na *emendatio* a definição jurídica refere-se unicamente à classificação dada ao fato, aqui, na *mutatio libelli*, a nova definição será do próprio fato. Não se altera simplesmente a capitulação feita na inicial, mas a própria imputação do fato." (OLIVEIRA, Eugênio Pacelli. *Curso de processo penal*, 9. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008. p. 492). Diversamente da *emendatio libelli*, na *mutatio*, antes das modificações promovidas pela Lei 11.719/2008, cabia

ao juiz, ao reconhecer a possibilidade de nova definição jurídica do fato, determinar a baixa dos autos, para que a defesa pudesse se manifestar no prazo de oito dias, podendo, se quisesse, produzir provas e arrolar até três testemunhas, nos termos do art. 384 do CPP. Por outro lado, previa o parágrafo único desse dispositivo que, se houvesse a possibilidade de nova definição jurídica que importasse aplicação de pena mais grave, o juiz deveria determinar a baixa do processo, para que o *Parquet* pudesse aditar a denúncia, abrindo-se, em seguida, o prazo de três dias à defesa, que poderia oferecer prova, arrolando até três testemunhas.

[**HC 97.243**, voto do rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 2-8-2011, 2ª T, *DJE* de 18-8-2011.]

VIDE **HC 109.098** e **HC 109.099**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 20-3-2012, 2ª T, *DJE* de 24-8-2012

▪ Denúncia. Correção da imputação pelo magistrado antes mesmo da instrução criminal. Fixação da competência do tribunal do júri. Aditamento da denúncia pelo Ministério Público para dar nova capitulação jurídica aos fatos narrados na inicial acusatória. Ausência de ilegalidade. (...) A higidez da denúncia opera, ela mesma, como uma garantia do acusado. Garantia que, por um lado, abre caminho para o mais desembaraçado exercício da ampla defesa e, por outro, baliza a atuação judicial. A *emendatio libelli* autoriza ao magistrado, na sentença, a corrigir e adequar a classificação da conduta imputada ao paciente (art. 383 do CPP). A jurisprudência do STF admite a possibilidade de o magistrado processante antecipar o juízo desclassificatório, sempre que "da qualificação jurídica do fato imputado depender a fixação da competência ou a eleição do procedimento a seguir".

[**HC 94.226**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 28-6-2011, 2ª T, *DJE* de 29-11-2011.]

▪ Cabe destacar que, na fase do recebimento da denúncia, o julgador deve se pautar pelo princípio *pro societate*. Assim, para o recebimento da exordial acusatória, basta a presença da prova da materialidade delitiva e dos indícios suficientes de autoria.

[**HC 105.251**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 28-6-2011, 2ª T, *DJE* de 31-8-2011.]

= **Inq 3.089 ED**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 14-11-2013, P, *DJE* de 5-12-2013

▪ Reconhecida a inépcia da denúncia ofertada contra corréu em situação idêntica àquela imputada aos demais agentes em concurso, nos termos do art. 580 do CPP, deve a decisão proferida ser estendida aos demais corréus, desde que fundada em motivos que não sejam de caráter exclusivamente pessoal.

[**HC 103.627**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 14-6-2011, 1ª T, *DJE* de 25-8-2011.]

▪ Tipo previsto no art. 1º, I, do DL 201, de 27-2-1967. (...) *Mutatio libelli*. Possibilidade. Possível tipificação de crimes diversos (art. 1º, III, V ou IX, do DL 201, de 27-2-1967), a ensejar, quando muito, o devido aditamento da denúncia pelo Ministério Público (CPP, art. 384).

[**AP 372**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 16-12-2010, P, *DJE* de 4-4-2011.]

▪ Crime de descaminho. Peça acusatória que não descreve, quanto ao paciente, sócio-administrador de sociedade empresária, qualquer conduta específica que o

vincule, concretamente, aos eventos delituosos. Inépcia da denúncia. A mera invocação da condição de sócio ou de administrador de sociedade empresária, sem a correspondente e objetiva descrição de determinado comportamento típico que o vincule, concretamente, à prática criminosa, não constitui fator suficiente apto a legitimar a formulação de acusação estatal ou a autorizar a prolação de decreto judicial condenatório. A circunstância objetiva de alguém ser meramente sócio ou de exercer cargo de direção ou de administração em sociedade empresária não se revela suficiente, só por si, para autorizar qualquer presunção de culpa (inexistente em nosso sistema jurídico-penal) e, menos ainda, para justificar, como efeito derivado dessa particular qualificação formal, a correspondente persecução criminal.
[**HC 88.875**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 7-12-2010, 2ª T, *DJE* de 12-3-2012.]
= **HC 127.195**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 12-5-2015, 2ª T, *DJE* de 9-6-2015

▪ As provas existentes nos autos conferem justa causa à acusação, devendo o juízo de valoração das mesmas ser realizado no curso da ação penal, sob o crivo do contraditório. (...) O arquivamento pela Mesa da Câmara de representação feita com base nos mesmos fatos narrados na denúncia não surte qualquer efeito na esfera do Poder Judiciário.
[**Inq 2.005**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 2-12-2010, P, *DJE* de 4-8-2011.]

▪ A denúncia é proposta da demonstração de prática de um fato típico e antijurídico imputado a determinada pessoa, sujeita à efetiva comprovação e à contradita. Rejeita-se apenas quando não houver indícios da existência de crime ou, de início, seja possível reconhecer, indubitavelmente, a inocência do acusado ou, ainda, quando não houver, pelo menos, indícios de sua participação.
[**Inq 1.990**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 11-11-2010, P, *DJE* de 21-2-2011.]

▪ A decisão de recebimento da inicial acusatória não é de ser considerada nula. Isso porque o magistrado votante, embora não houvesse presenciado as sustentações orais, se deu por absolutamente apto para proferir voto. Circunstância que é autorizada pelo próprio Regimento Interno do TRF 4ª Região (§ 2º do art. 130).
[**RHC 104.539**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 26-10-2010, 2ª T, *DJE* de 18-2-2011.]

▪ Registro que a denúncia somente pode ser rejeitada quando a imputação se referir a fato atípico certo e delimitado, apreciável desde logo, sem necessidade de produção de qualquer meio de prova, eis que o juízo é de cognição imediata, incidente, acerca da correspondência do fato à norma jurídica, partindo-se do pressuposto de sua veracidade, tal como narrado na peça acusatória. A imputação feita na denúncia consiste na prática, em tese, do delito previsto no art. 89, *caput* e parágrafo único, da Lei 8.666/1993, por parte dos requeridos, ao inexigirem uma licitação quando era caso justamente de fazer o contrário. Houve preenchimento dos requisitos do art. 41 do CPP, havendo justa causa para a deflagração da ação penal, inexistindo qualquer uma das hipóteses que autorizariam a rejeição da denúncia (CPP, art. 395).
[**Inq 3.016**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 30-9-2010, P, *DJE* de 17-2-2011.]

▪ Os fatos narrados pela denúncia se subsumem ao tipo do art. 20 da Lei 7.492/1986. O BIRD [Banco Internacional para a Reconstrução e o Desenvolvimento] é instituição financeira oficial, tendo fornecido as verbas do financiamento ao ente federativo em questão, através da União, para aplicação em Plano Agropecuário e Florestal de Rondônia (PLANAFLORO), mas os recursos foram retirados da conta vinculada do convênio e utilizados em finalidades desconhecidas. A denúncia encontra-se devidamente instruída com provas da materialidade do crime — documentos bancários e ofícios determinando a transferência dos recursos vinculados ao Planafloro para a Conta Única do Governo — e indícios suficientes de autoria, colhidos ao longo do inquérito. A expressiva soma, em tese, desviada — quase seis milhões e meio de reais — e a continuidade dos saques, ao longo de um ano, concentrados em período de campanha eleitoral, afastam a possibilidade de se acolher, nesta fase, a alegação de desconhecimento do então governador.
[**Inq 2.027**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 12-8-2010, P, *DJE* de 19-11-2010.]
▪ Fato descrito na denúncia em sintonia com o fato pelo qual o réu foi condenado. A circunstância de não ter a denúncia mencionado o art. 13, § 2º, *a*, do CP é irrelevante, já que o acusado se defende dos fatos narrados, e não da capitulação dada pelo Ministério Público. O juiz pode dar aos eventos delituosos descritos na inicial acusatória a classificação legal que entender mais adequada, procedendo à emenda na acusação (*emendatio libelli*), sem que isso gere surpresa para a defesa. A peça inicial acusatória, na forma redigida, possibilitou ao paciente saber exatamente os fatos que lhe eram imputados, não havendo que se falar em acusação incerta, que tivesse dificultado ou inviabilizado o exercício da defesa.
[**HC 102.375**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 29-6-2010, 1ª T, *DJE* de 20-8-2010.]
= **AP 372**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 16-12-2010, P, *DJE* de 4-4-2011
▪ (...) o Ministério Público ofertou a denúncia. Reportou-se ao inciso IV do parágrafo único do art. 16 da Lei 10.826/2003 e ao fato de, com o denunciado, terem sido encontradas as armas. Ora, a circunstância de haver-se referido ao elemento do crime, ao núcleo portar, em vez de deter, não se mostrou inviabilizadora da defesa. O ora paciente pode apresentá-la no que se aludiu ao fato de haver sido surpreendido, em via pública — referência na denúncia —, com as armas. Assim, não surgiu, ante esse contexto, situação concreta a cogitar-se da necessidade de ter-se a figura do art. 384 do CPP, valendo notar que o preceito — na redação primitiva aplicável à espécie no que consubstancia norma instrumental — previa elementar não contida, explícita ou implicitamente, na denúncia ou na queixa. (...) o alegado defeito da denúncia — sem prejudicar a defesa —, considerado o flagrante, não foi veiculado perante o juízo, vindo a sê-lo tão somente em grau de apelação quando o Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul deixou consignado — acórdão no apenso: "(...) Assim, como o réu defende-se dos fatos, contendo a denúncia narrativa clara correspondente ao verbo 'portar', não incorre em violação ao princípio da correla-

ção, o fato de o julgador ter condenado o denunciado como incurso nas sanções do art. 14, *caput*, da Lei 10.826/2003, reconhecendo que o réu portava o revólver e a munição, sem autorização e em desacordo com determinação legal ou regulamentar."
[**HC 96.296**, voto do rel. min. **Marco Aurélio**, j. 11-5-2010, 1ª T, *DJE* de 4-6-2010.]

▪ Longe fica de encerrar premissa a alcançar a responsabilidade objetiva denúncia em que, no tocante ao crime do art. 168-A do CP, se diz da responsabilidade do administrador da empresa quanto ao não recolhimento de contribuições descontadas de empregados.
[**HC 90.562**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 11-5-2010, 1ª T, *DJE* de 4-6-2010.]

▪ Ex-prefeita denunciada pelo fato de ser mera ordenadora de despesas e executora do objeto conveniado. Ausência de justa causa. Responsabilidade objetiva incabível no direito penal, decorrente do fato de a investigada ser ordenadora de despesas do Município e ter praticado atos administrativos meramente formais. Denúncia rejeitada.
[**Inq 2.664**, rel. p/ o ac. min. **Gilmar Mendes**, j. 6-5-2010, P, *DJE* de 23-2-2011.]

▪ O pedido de remessa de cópias ao PGR, para oferecimento de denúncia contra o presidente da República nestes autos, é manifestamente improcedente, visto que o autor da inicial já é a autoridade com atribuição para o oferecimento da acusação. Ademais, o pedido de que este Tribunal determine que o PGR denuncie o presidente é juridicamente impossível.
[**AP 470 QO-quinta** , rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 8-4-2010, P, *DJE* de 3-9-2010.]

▪ Com a superveniente alteração de competência do juízo, é possível a ratificação da denúncia pelo Ministério Público e dos atos instrutórios pelo magistrado competente.
[**HC 98.373**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 6-4-2010, 1ª T, *DJE* de 23-4-2010.]
VIDE **AP 695 AgR**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 13-2-2014, P, *DJE* de 11-3-2014.)

▪ Crime contra o sistema financeiro nacional. Tipos previstos nos arts. 4º e 17 da Lei 7.492/1986. (...) É inepta a denúncia que remete a individualização e delimitação das condutas a relatório formulado por comissão de inquérito do Banco Central, se este afasta, expressamente, a responsabilidade do acusado.
[**HC 95.507**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 9-3-2010, 2ª T, *DJE* de 23-4-2010.]

▪ O exame prefacial da denúncia é restrito às balizas dos arts. 41 e 395 do CPP. É falar: a admissibilidade da acusação se afere quando satisfeitos os requisitos do art. 41, sem que ela, denúncia, incorra nas impropriedades do art. 395 do CPP. No caso, as peças que instruem este inquérito dão conta de que o protocolo de intenções firmado pelos denunciados incorpora finalidade social. Finalidade inscrita nas competências materiais de toda pessoa estatal-federada ("organizar o abastecimento alimentar" — inciso VIII do art. 23 da CF/1988). Mais: o "tratamento favorecido para as empresas de pequeno porte constituídas sob as leis brasileiras e que tenham sede no país" chega a ser princípio regente de toda a ordem econômica nacional (inciso IX do art. 170 da Carta Magna). Tudo sem considerar que a abertura do

estabelecimento comercial objeto da denúncia gerou, aproximadamente, 154 empregos diretos para os habitantes do Município de Mossoró/RN. A incidência da norma que se extrai do inciso II do art. 1º do DL 201/1967 depende da presença de um claro elemento subjetivo do agente político: a vontade livre e consciente (dolo) de lesar o erário. Pois é assim que se garante a necessária distinção entre atos próprios do cotidiano político-administrativo e atos que revelam o cometimento de ilícitos penais. No caso, o órgão ministerial público não se desincumbiu do seu dever processual de demonstrar, minimamente que fosse, a vontade livre e consciente do agente em lesar o erário. Ausência de demonstração do dolo específico do delito que impossibilita o recebimento da denúncia, por falta de tipicidade da conduta do agente denunciado (inciso III do art. 395 do CPP). Denúncia rejeitada.
[**Inq 2.646**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 25-2-2010, P, *DJE* de 13-8-2010.]
= **AP 372**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 16-12-2010, P, *DJE* de 4-4-2011

▪ A denúncia narrou, nos termos do art. 41 do CPP, a prática, em tese, pelo acusado, de desvios, em proveito próprio e de parentes, de recursos públicos federais, com destinação específica dada por emenda parlamentar de sua autoria. Os indícios constantes dos autos são consubstanciados por laudos periciais, processo de tomada de contas do TCU e depoimentos constantes dos autos, conferindo justa causa à acusação.
[**Inq 2.250**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 11-2-2010, P, *DJE* de 19-3-2010.]

▪ Art. 580 do CPP. Inaplicabilidade. (...) Eventual reconhecimento de inépcia da denúncia em relação a corréu não aproveita aos demais, se são diversas as condutas imputadas.
[**HC 88.523**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 2-2-2010, 2ª T, *DJE* de 26-3-2010.]

▪ A tese de que a denúncia teria sido aditada fora do prazo legal (tomando-se por base o art. art. 384 do CPP), assim como a afirmação de que a defesa não teria sido intimada para manifestar-se sobre tal aditamento não se sustentam, uma vez que o aditamento feito pelo Ministério Público foi voluntário, e não decorrente de *mutatio libelli* (CPP, art. 384), não estando, por conseguinte, sujeito a prazo. Especificamente sobre a manifestação da defesa acerca desse aditamento, informou o magistrado prolator da sentença condenatória que "o acusado foi, inclusive, novamente interrogado diante do novo fato imputado".
[**HC 96.235**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 2-2-2010, 2ª T, *DJE* de 5-3-2010.]

▪ Representação e denúncia: limitação material que resulta do fato objeto da delação postulatória. O fato que constitui objeto da representação oferecida pelo ofendido (ou, quando for o caso, por seu representante legal) traduz limitação material ao poder persecutório do Ministério Público, que não poderá, agindo *ultra vires*, proceder a uma indevida ampliação objetiva da *delatio criminis* postulatória, para, desse modo, incluir, na denúncia, outros delitos cuja perseguibilidade, embora dependente de representação, não foi nesta pleiteada por aquele que a formulou. Precedentes. A existência de divórcio ideológico resultante da inobservância, pelo Ministério Público,

da necessária correlação entre os termos da representação e o fato dela objeto, de um lado, e o conteúdo ampliado da denúncia oferecida pelo órgão da acusação estatal, de outro, constitui desrespeito aos limites previamente delineados pelo autor da delação postulatória e representa fator de deslegitimação da atuação processual do *Parquet*. Hipótese em que o Ministério Público ofereceu denúncia por suposta prática dos crimes de calúnia, difamação e injúria, não obstante pleiteada, unicamente, pelo magistrado autor da delação postulatória (representação), instauração de *persecutio criminis* pelo delito de injúria. Inadmissibilidade dessa ampliação objetiva da acusação penal.
[**HC 98.237**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 15-12-2009, 2ª T, *DJE* de 6-8-2010.]

▪ A denúncia pode ser fundamentada em peças de informação obtidas pelo órgão do MPF sem a necessidade do prévio inquérito policial, como já previa o CPP. Não há óbice a que o Ministério Público requisite esclarecimentos ou diligencie diretamente a obtenção da prova de modo a formar seu convencimento a respeito de determinado fato, aperfeiçoando a persecução penal (...).
[**RE 468.523**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 1º-12-2009, 2ª T, *DJE* de 19-2-2010.]

= **Inq 2.677**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 12-8-2010, P, *DJE* de 22-10-2010

▪ Na concreta situação dos autos, a defesa, na fase instaurada por força do art. 54 da Lei 11.343/2006, postulou a rejeição da denúncia, aduzindo a falta de indícios de materialidade delitiva. O juízo, a seu turno, ao receber a inicial acusatória, ressaltou exatamente o oposto: a presença de indícios robustos tanto de autoria quanto de materialidade delitiva. Pelo que não é de se ter como carecedora de fundamento a decisão adversada.
[**HC 100.908**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 24-11-2009, 1ª T, *DJE* de 5-2-2010.]

▪ Se a peça acusatória descreve fatos, que em tese constituem delito, e aponta indícios, ainda que mínimos, de que os acusados são responsáveis pela conduta criminosa a eles imputada, o recebimento da denúncia com o consequente prosseguimento da *persecutio criminis* é de rigor.
[**Inq 2.312**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 19-11-2009, P, *DJE* de 18-12-2009.]

▪ No caso, a denúncia descreveu, suficientemente, os fatos supostamente ilícitos, sendo descabido o nível de detalhamento requerido na impetração. Denúncia que permitiu aos acusados o mais amplo exercício do direito de defesa. Pelo que não é de ser considerada como fruto de um arbitrário exercício do poder-dever de promover a ação penal pública. O quadro empírico do feito não permite enxergar a flagrante ausência de justa causa da ação penal quanto ao delito contra a ordem tributária. Isso porque a impetração não demonstrou, minimamente, a pendência de constituição definitiva do crédito tributário objeto da acusação ministerial pública. Além disso, a natureza filantrópica da fundação investigada também não é de molde a afastar, de plano, eventual prática de crime tributário. Por outro lado, a denúncia objeto deste *habeas corpus*, no tocante ao delito de formação de quadrilha, é mera reiteração de acusação que tramita no juízo processante da causa, tanto que se trata de simples

transcrição literal da inicial previamente ajuizada. A constituir patente situação de *bis in idem*, o que autoriza o trancamento da ação penal, no ponto.
[**HC 92.959**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 17-11-2009, 1ª T, *DJE* de 12-2-2010.]

▪ O exame preliminar da denúncia é balizado pelos arts. 41 e 395 do CPP. No art. 41, a lei adjetiva penal indica um necessário conteúdo positivo para a denúncia. É dizer: ela, denúncia, deve conter a exposição do fato normativamente descrito como criminoso, com suas circunstâncias, de par com a qualificação do acusado, a classificação do crime e o rol de testemunhas (quando necessário). Aporte factual esse que viabiliza a plena defesa do acusado, incorporante da garantia processual do contraditório. Já o art. 395 do mesmo diploma processual, esse impõe à peça acusatória um conteúdo negativo. Se, pelo primeiro, há uma obrigação de fazer por parte do Ministério Público, pelo art. 395, há uma obrigação de não fazer.
[**Inq 2.486**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 8-10-2009, P, *DJE* de 18-12-2009.]

▪ A observância do art. 580 do CPP faz-se, presente o recebimento de denúncia ante o envolvimento de indícios, no campo da exceção. (...) O recebimento da denúncia surge fundamentado quando a decisão interlocutória proferida remete a indícios da participação do acusado.
[**HC 89.585**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 6-10-2009, 1ª T, *DJE* de 6-11-2009.]

▪ Praticados dois roubos em sequência e oferecida a denúncia apenas quanto a um deles, nada impede que o Ministério Público ajuíze nova ação penal quanto ao delito remanescente. Incidência do postulado da indisponibilidade da ação penal pública que decorre do elevado valor dos bens jurídicos que ela tutela. Inexiste dispositivo legal que preveja o arquivamento implícito do inquérito policial, devendo ser o pedido formulado expressamente, a teor do disposto no art. 28 do CPP. Inaplicabilidade do princípio da indivisibilidade à ação penal pública.
[**RHC 95.141**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 6-10-2009, 1ª T, *DJE* de 23-10-2009.]

▪ O recebimento de denúncia, da qual se infere a existência de conduta típica imputável, em tese, ao réu, prejudica-lhe a arguição de falta de justa causa ao inquérito policial. (...) Não há nulidade na realização de sessão para o recebimento de denúncia antes do julgamento de *habeas corpus* tendente a trancar o inquérito respectivo, sobretudo nos casos em que somente se decide pelo recebimento após a análise das razões preliminares de defesa.
[**RHC 99.238**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 8-9-2009, 2ª T, *DJE* de 16-10-2009.]

▪ É apta a denúncia que, para efeito de tipificação do delito previsto no art. 304 do CP, atribui aos dois denunciados o uso consciente de procurações falsas para dar início a processo judicial.
[**HC 90.191**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 8-9-2009, 2ª T, *DJE* de 16-10-2009.]

▪ Antes do recebimento da denúncia, à falta de previsão legal, não se admite pedido de sustentação oral pela vítima, ainda que na qualidade de assistente da acusação. (...) Inexistência, quanto ao denunciado com prerrogativa de foro, de elementos compro-

batórios da autoria mediata ou direta do crime de quebra de sigilo, na modalidade de intrusão, e da sua participação na conduta que resultou na revelação, a si próprio, de documentos cobertos pelo sigilo bancário. O ministro da Fazenda e seu assessor de imprensa não figuram entre os agentes integrantes da cadeia de pessoas autorizadas, em lei ou regulamento, a conhecer, por transferência, dados cobertos pelo sigilo bancário. Existência de base empírica para a configuração de justa causa para a ação penal em relação ao então presidente da Caixa Econômica Federal (CEF). Embora tendo a posse legítima de informações acobertadas pelo sigilo bancário, o denunciado as revelou indevidamente ao então ministro da Fazenda, pessoa não autorizada a conhecê-las. Estando absolutamente imbricadas as condutas atribuídas pelo Ministério Público aos denunciados, que, à data dos fatos, exerciam as funções de presidente da CEF, ministro da Fazenda e assessor de comunicação do mesmo Ministério, o reconhecimento da ausência de justa causa em relação ao ministro, ora deputado federal, portanto detentor de prerrogativa de foro, não impede a decisão por esta Corte sobre a possibilidade de recebimento da denúncia em relação aos demais, especialmente porque a avaliação e classificação das respectivas condutas exige o exame de toda o desdobramento fático. Denúncia rejeitada em relação ao ex-ministro da Fazenda e assessor de imprensa do mesmo Ministério e recebida quanto ao então presidente da CEF.

[**Pet 3.898**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 27-8-2009, P, *DJE* de 18-12-2009.]

▪ O sistema jurídico vigente no Brasil — tendo presente a natureza dialógica do processo penal acusatório, hoje impregnado, em sua estrutura formal, de caráter essencialmente democrático — impõe, ao Ministério Público, notadamente no denominado *reato societario*, a obrigação de expor, na denúncia, de maneira precisa, objetiva e individualizada, a participação de cada acusado na suposta prática delituosa. O ordenamento positivo brasileiro — cujos fundamentos repousam, entre outros expressivos vetores condicionantes da atividade de persecução estatal, no postulado essencial do direito penal da culpa e no princípio constitucional do *due process of law* (com todos os consectários que dele resultam) — repudia as imputações criminais genéricas e não tolera, porque ineptas, as acusações que não individualizam nem especificam, de maneira concreta, a conduta penal atribuída ao denunciado. (...) A denúncia deve conter a exposição do fato delituoso, descrito em toda a sua essência e narrado com todas as suas circunstâncias fundamentais. Essa narração, ainda que sucinta, impõe-se ao acusador como exigência derivada do postulado constitucional que assegura, ao réu, o exercício, em plenitude, do direito de defesa. Denúncia que deixa de estabelecer a necessária vinculação da conduta individual de cada agente aos eventos delituosos qualifica-se como denúncia inepta.

[**HC 84.580**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 25-8-2009, 2ª T, *DJE* de 18-9-2009.]

= **HC 105.953 MC**, rel. min. **Celso de Mello**, dec. monocrática, j. 5-11-2010, *DJE* 11-11-2010

= **HC 100.968**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 18-5-2010, 1ª T, *DJE* de 4-6-2010

= **Inq 2.280**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 4-11-2009, P, *DJE* de 3-12-2009

▪ Não é inepta a denúncia que, como no caso, narra, articuladamente, a ocorrência de crime em tese, bem como descreve as suas circunstâncias e indica o respectivo tipo penal, viabilizando, assim, o exercício do contraditório e da ampla defesa. Ademais, conforme apontou a PGR, a denúncia também "logrou demonstrar a forma como os pacientes, em tese, praticaram o crime de homicídio culposo (comissivo por omissão) quando poderiam e deveriam ter impedido a morte da vítima".
[**HC 95.761**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 4-8-2009, 2ª T, *DJE* de 18-9-2009.]
= **HC 110.524**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 22-5-2012, 1ª T, *DJE* de 12-6-2012

▪ Denúncias que não descrevem os fatos na sua devida conformação não se coadunam com os postulados básicos do Estado de Direito. (...) A inépcia da denúncia caracteriza situação de desrespeito estatal ao postulado do devido processo legal. A exordial acusatória, na hipótese dos autos, contudo, apresenta uma narrativa congruente dos fatos (...), de modo a permitir o pleno exercício da ampla defesa (...), descrevendo condutas que configuram crimes (...), não estando, portanto, maculada pelo vício da inépcia, posto que atende aos ditames do art. 41 do CPP (...).
[**HC 99.459 MC**, rel. min. **Celso de Mello**, dec. monocrática, j. 1º-7-2009, *DJE* de 4-8-2009.]
= **HC 99.982**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 26-10-2010, 2ª T, *DJE* de 22-11-2010

▪ Na atual redação do art. 395, III, do CPP (dada pela Lei 11.719, de 20-6-2008), a denúncia será rejeitada quando faltar justa causa para o exercício da ação penal.
[**Inq 2.767**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 18-6-2009, P, *DJE* de 4-9-2009.]

▪ Sendo a perda do cargo público, conforme disposto no art. 92 do CP, consequência da condenação, mostra-se dispensável a veiculação, na denúncia, de pedido visando à implementação.
[**HC 93.515**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 9-6-2009, 1ª T, *DJE* de 1º-7-2009.]

▪ Na concreta situação dos autos, o processamento da denúncia ajuizada contra o paciente encontra óbice no que dispõe o inciso III do art. 395 do CPP. É que a denúncia não descreve fatos integralizadores dos elementos objetivos e subjetivos do tipo penal de calúnia. Situação a autorizar o excepcional trancamento da ação na via processualmente contida do *habeas corpus*.
[**HC 98.631**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 2-6-2009, 1ª T, *DJE* de 1º-7-2009.]
= **HC 94.800**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 23-6-2009, 2ª T, *DJE* de 24-9-2010

▪ Descabe falar em insubsistência da denúncia quando, na peça, são narrados os fatos que, em tese, consubstanciam crime, ficando, assim, viabilizada a defesa.
[**HC 93.553**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 7-5-2009, P, *DJE* de 4-9-2009.]

▪ Não se pode ter como sugestivo do crime de quadrilha a mera menção ao nome do impetrante por outros acusados, segundo captada em interceptações telefônicas, sem qualquer base concreta que demonstre, minimamente, a eventual prática delitiva. Denúncias genéricas, que não descrevem os fatos na sua devida conformação, não se coadunam com os postulados básicos do Estado de Direito. Não é difícil

perceber os danos que a mera existência de uma ação penal impõe ao indivíduo. Daí a necessidade de rigor e prudência por parte daqueles que têm o poder de iniciativa nas ações penais e daqueles que podem decidir sobre o seu curso.
[**HC 89.310**, rel. p/ o ac. min. **Gilmar Mendes**, j. 31-3-2009, 2ª T, *DJE* de 13-11-2009.]

▪ O princípio da indivisibilidade não se aplica à ação penal pública. Daí a possibilidade de aditamento da denúncia quando, a partir de novas diligências, sobrevierem provas suficientes para novas acusações.
[**HC 96.700**, rel. min. **Eros Grau**, j. 17-3-2009, 2ª T, *DJE* de 14-8-2009.]
= **RHC 111.211**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 30-10-2012, 1ª T, *DJE* de 20-11-2012
VIDE **HC 117.589**, rel. min. **Teori Zavascki**, j. 12-11-2013, 2ª T, *DJE* de 25-11-2013

▪ O Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, ao reformar a decisão que impronunciou o paciente para submetê-lo a julgamento por suposta prática do crime de homicídio qualificado por motivo fútil, na forma tentada, não inovou quanto aos fatos originariamente descritos na denúncia oferecida, mas, apenas, deu definição jurídica diversa a eles. Trata-se, portanto, de *emendatio libelli*. Com efeito, o que o enunciado da Súmula 453/STF proíbe ao segundo grau de jurisdição é a modificação do tipo penal decorrente da modificação dos próprios fatos descritos na denúncia (*mutatio libelli)*.
[**HC 95.660**, rel. min. **Menezes Direito**, j. 3-2-2009, 1ª T, *DJE* de 27-3-2009.]

▪ A jurisprudência do STF é firme em considerar excepcional o trancamento da ação penal pela via processualmente acanhada do *habeas corpus* (HC 86.786, da relatoria do min. Carlos Ayres Britto; HC 84.841, da relatoria do min. Marco Aurélio). Quando se trata de apreciar alegação de inépcia de denúncia ou de sua esqualidez por qualquer outra razão, dois são os parâmetros objetivos, seguros, que orientam tal exame: os arts. 41 e 395 do CPP. Em se tratando de crime societário ou de gabinete, o STF não aceita uma denúncia de todo genérica, mas admite uma denúncia mais ou menos genérica. É que, nos delitos dessa natureza, fica muito difícil individualizar condutas que são organizadas e quase sempre executadas a portas fechadas. A peça de acusação está embasada em elementos de convicção que sinalizam a prática delitiva. Além do que permite ao acusado o exercício do direito de defesa.
[**HC 92.246**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 11-11-2008, 1ª T, *DJE* de 7-8-2009.]
= **HC 101.754**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 8-6-2010, 2ª T, *DJE* de 25-6-2010
VIDE **HC 105.953 MC**, rel. min. **Celso de Mello**, dec. monocrática, j. 5-11-2010, *DJE* de 11-11-2010

▪ *Habeas corpus*. Processual penal. Crime societário. Não há falar em inépcia da inicial quando está suficientemente indicada a responsabilidade dos denunciados pela condução da sociedade e esta condição não foi afastada, de plano, pelo ato constitutivo da pessoa jurídica. Embora a jurisprudência do STF se encaminhe no sentido de que, em relação aos delitos societários, a denúncia deve conter, ainda que minimamente, a descrição individualizada da conduta supostamente praticada por cada um dos denunciados, a observância do que disposto no art. 41 do CPP deve ser

examinada caso a caso, sendo também deste Supremo Tribunal a orientação segundo a qual é suficiente para aptidão da denúncia por crimes societários a indicação de que os denunciados seriam responsáveis, de algum modo, na condução da sociedade, e que esse fato não fosse, de plano, infirmado pelo ato constitutivo da pessoa jurídica. [**HC 94.670**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 21-10-2008, P, *DJE* de 24-4-2009.]

VIDE **HC 105.953 MC**, rel. min. **Celso de Mello**, dec. monocrática, j. 5-11-2010, *DJE* de 11-11-2010

▪ A verificação acerca da narração de fato típico, antijurídico e culpável, da inexistência de causa de extinção da punibilidade e da presença das condições exigidas pela lei para o exercício da ação penal (aí incluída a justa causa) revela-se fundamental para o juízo de admissibilidade de deflagração da ação penal, em qualquer hipótese, mas guarda tratamento mais rigoroso em se tratando de crimes de competência originária do STF. Registro que a denúncia somente pode ser rejeitada quando a imputação se referir a fato atípico certo e delimitado, apreciável desde logo, sem necessidade de produção de qualquer meio de prova, eis que o juízo é de cognição imediata, incidente, acerca da correspondência do fato à norma jurídica, partindo-se do pressuposto de sua veracidade, tal como narrado na peça acusatória. A imputação feita na denúncia consiste no suposto desvio de valores do erário público, na condição de deputado federal, ao indicar e admitir a pessoa (...) como secretária parlamentar (...) quando, na realidade, tal pessoa continuou a trabalhar para a sociedade empresária (...), de titularidade do denunciado, no mesmo período. Houve preenchimento dos requisitos do art. 41 do CPP, havendo justa causa para a deflagração da ação penal, inexistindo qualquer uma das hipóteses que autorizariam a rejeição da denúncia (CPP, art. 395). Há substrato fático-probatório suficiente para o início e desenvolvimento da ação penal pública de forma legítima. Denúncia recebida.
[**Inq 1.926**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 9-10-2008, P, *DJE* de 21-11-2008.]

▪ É formal e materialmente apta a denúncia que, baseada no contexto fático da fase pré-processual, aponta condutas que, em tese, se amoldam aos delitos de apropriação indébita previdenciária (inciso I do § 1º do art. 168-A do CP) e de sonegação de contribuição previdenciária (inciso III do art. 337-A do CP).
[**Inq 2.049**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 28-8-2008, P, *DJE* de 27-3-2009.]

▪ Não configura contradição o recebimento da denúncia em relação a dois ou mais crimes imputados ao réu, com base em um mesmo fato narrado na denúncia, independentemente da classificação típica que lhe tenha sido atribuída pelo Ministério Público. O réu se defende dos fatos. Não é contraditório o acórdão fundamentado em fato não narrado no relatório, cuja função é apenas descrever resumidamente o feito, sem apontar fundamentos ou argumentos que serão expostos no voto. Não há contradição entre a dispensabilidade da descrição minuciosa dos atos de ofício praticados pelo acusado de corrupção passiva e a constatação de que, apesar disso, no caso concreto, a denúncia narrou quais seriam esses atos de ofício.

A omissão apta a justificar a interposição de embargos de declaração é aquela em que se deixa de apreciar algum pedido ou argumento que poderia alterar o resultado do julgamento. Os embargos de declaração não podem conter mera irresignação quanto aos fundamentos adotados pelo acórdão, no caso, para o recebimento da denúncia. Do contrário, converter-se-ia em verdadeira apelação. Os elementos do tipo do crime de peculato foram devidamente analisados pelo Plenário, não havendo no acórdão qualquer omissão relativa à posse dos recursos em tese desviados pelo acusado. Ausência de menção, na ementa do acórdão, a argumento que não guarda relação com o caso concreto, objeto do julgamento, ainda que solicitado pela parte, não configura omissão passível de embargos de declaração. O STF não é órgão de consulta. Fica prejudicado o pedido de concessão de efeito infringente aos embargos. A contradição passível de embargos é a contradição interna, entre dois ou mais fundamentos do próprio acórdão embargado, e não entre os fundamentos deste e um diploma normativo ou outro elemento externo. (...) Embora o Plenário do STF tenha apreciado e recebido todas as imputações dirigidas contra Duda Mendonça e Zilmar Fernandes, a ementa do acórdão embargado foi omissa quanto ao recebimento da denúncia pelo crime de lavagem de dinheiro, na etapa da remessa de divisas ao exterior, imputado no item c.2 da denúncia. Embargos conhecidos e parcialmente deferidos, para declarar a omissão da ementa, mas não do julgamento, no que tange ao recebimento do item c.2 da denúncia, que cuidou da etapa internacional do crime de lavagem de dinheiro em tese praticado pelos réus.
[**AP 470 ED**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 19-6-2008, P, *DJE* de 30-4-2009.]

▪ Tratando-se de crime de quadrilha ou bando, a denúncia que contém condição efetiva que autorize o denunciado a proferir adequadamente a defesa não configura indicação genérica capaz de manchá-la com a inépcia. No caso, a denúncia demonstrou claramente o crime na sua totalidade e especificou a conduta ilícita do paciente.
[**HC 93.291**, rel. min. **Menezes Direito**, j. 18-3-2008, 1ª T, *DJE* de 23-5-2008.]

▪ Denúncia. Recebimento. Validade. Surgindo do contexto probatório o fato de a denúncia haver sido recebida em data anterior à diplomação de acusado como deputado federal, fica afastada a ocorrência de constrangimento ilegal.
[**HC 91.449**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 7-11-2007, P, *DJE* de 18-4-2008.]

▪ Segunda preliminar. Constatação, pelo Ministério Público, da existência de indícios de autoria e materialidade de crimes. Oferecimento da denúncia. Investigações não concluídas. Óbice inexistente. Ausência do relatório policial. Peça dispensável para efeito de oferecimento da denúncia.
[**Inq 2.245**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 28-8-2007, P, *DJ* de 9-11-2007.]

= **Inq 2.677**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 12-8-2010, P, *DJE* de 22-10-2010

= **RE 468.523**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 1º-12-2009, 2ª T, *DJE* de 19-2-2010

▪ Se se tem, na denúncia, simples erro de direito na tipificação da imputação de fato idoneamente formulada, é possível ao juiz, sem antecipar formalmente a

desclassificação, afastar de logo as consequências processuais ou procedimentais decorrentes do equívoco e prejudiciais ao acusado. Na mesma hipótese de erro de direito na classificação do fato descrito na denúncia, é possível, de logo, proceder-se a desclassificação e receber a denúncia com a tipificação adequada à imputação de fato veiculada, se, por exemplo, da sua qualificação depender a fixação da competência ou a eleição do procedimento a seguir.

[**HC 89.686**, rel. min. **Sepúlveda Pertence**, j. 12-6-2007, P, *DJE* de 17-8-2007.]

▪ Não é lícito ao juiz, no ato de recebimento da denúncia, quando faz apenas juízo de admissibilidade da acusação, conferir definição jurídica aos fatos narrados na peça acusatória. Poderá fazê-lo adequadamente no momento da prolação da sentença, ocasião em que poderá haver o *emendatio libelli* ou a *mutatio libelli*, se a instrução criminal assim o indicar.

[**HC 87.324**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 10-4-2007, 1ª T, *DJ* de 18-5-2007.]

VIDE **HC 84.653**, rel. min. **Sepúlveda Pertence**, j. 20-8-2005, 1ª T, *DJ* de 14-10-2005

▪ Denúncia lastreada na transcrição de inúmeras conversas telefônicas legalmente interceptadas, entre o paciente e seu corréu, bem como no resultado de uma diligência de busca e apreensão legitimamente autorizada, apontando o possível recebimento de vantagens indevidas pelo paciente, em razão de seu cargo. Imputação do crime de corrupção passiva devidamente narrada, não havendo prejuízo para a realização plena do direito de defesa. Inépcia inocorrente. (...) Legalidade do deferimento de diligências requeridas no bojo da denúncia, para o fim de apurar a possível prática de outros crimes, além daqueles narrados na denúncia. Estreita ligação entre os fatos apurados na ação penal de origem e aqueles averiguados na "Operação Anaconda". Caso legítimo de "descoberta fortuita" em investigação criminal. Razoabilidade. O deferimento de diligências para apurar outros fatos, diversos daqueles narrados na denúncia, não configurou violação ao procedimento do contraditório preambular previsto nos arts. 4º e 5º da Lei 8.038/1990, pois a decisão impugnada determinou, textualmente, a notificação dos acusados para oferecer resposta preliminar aos termos da denúncia. De todo modo, resta claro que os outros crimes não narrados na denúncia não poderão ser julgados na ação penal de origem, pois em relação aos mesmos não houve qualquer acusação, nem pôde o paciente se defender na oportunidade que lhe foi oferecida. Ordem parcialmente concedida, apenas para garantir o desentranhamento dos documentos destinados a provar fatos em tese criminosos diversos daqueles narrados na denúncia, podendo, contudo, servir de lastro probatório para o oferecimento de outra ação penal.

[**HC 84.224**, rel. p/ o ac. min. **Joaquim Barbosa**, j. 27-2-2007, 2ª T, *DJE* de 16-5-2008.]

▪ É gravemente inepta a denúncia que, a título de imputação de crimes praticados em concurso de agentes, não descreve nenhum fato capaz de corresponder às figuras de coautoria ou de participação de um dos denunciados.

[**HC 86.520**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 6-2-2007, 2ª T, *DJE* de 8-6-2007.]

▪ Crime societário. Alegada inépcia da denúncia, por ausência de indicação da conduta individualizada dos acusados. Mudança de orientação jurisprudencial, que, no caso de crimes societários, entendia ser apta a denúncia que não individualizasse as condutas de cada indiciado, bastando a indicação de que os acusados fossem de algum modo responsáveis pela condução da sociedade comercial sob a qual foram supostamente praticados os delitos. (...) Necessidade de individualização das respectivas condutas dos indiciados. Observância dos princípios do devido processo legal (CF, art. 5º, LIV), da ampla defesa, contraditório (CF, art. 5º, LV) e da dignidade da pessoa humana (CF, art. 1º, III). (...) No caso concreto, a denúncia é inepta porque não pormenorizou, de modo adequado e suficiente, a conduta dos pacientes.
[**HC 87.768**, rel. p/ o ac. min. **Gilmar Mendes**, j. 9-5-2006, 2ª T, *DJ* de 27-10-2006.]
≠ **HC 73.208**, rel. min. **Maurício Corrêa**, j. 16-4-1996, 2ª T, *DJ* de 7-2-1997

▪ Desde que permitam o exercício do direito de defesa, as eventuais omissões da denúncia, quanto aos requisitos do art. 41 do CPP, não implicam necessariamente a sua inépcia, certo que podem ser supridas a qualquer tempo, antes da sentença final (CPP, art. 569). Precedentes. Nos crimes de autoria coletiva, a jurisprudência da Corte não tem exigido a descrição pormenorizada da conduta de cada acusado.
[**HC 86.439**, rel. min. **Carlos Velloso**, j. 11-10-2005, 2ª T, *DJ* de 18-11-2005.]
= **HC 118.891**, rel. min. **Edson Fachin**, j. 1º-9-2015, 1ª T, *DJE* de 20-10-2015

▪ Se se tem, na denúncia, simples erro de direito na tipificação da imputação de fato idoneamente formulada, é possível ao juiz, sem antecipar formalmente a desclassificação, afastar de logo as consequências processuais ou procedimentais decorrentes do equívoco e prejudiciais ao acusado. Na mesma hipótese de erro de direito na classificação do fato descrito na denúncia, é possível, de logo, proceder-se a desclassificação e receber a denúncia com a tipificação adequada à imputação fática veiculada, se, por exemplo, da qualificação jurídica do fato imputado depender a fixação da competência ou a eleição do procedimento a seguir.
[**HC 84.653**, rel. min. **Sepúlveda Pertence**, j. 2-8-2005, 1ª T, *DJ* de 14-10-2005.]
VIDE **HC 87.324**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 10-4-2007, 1ª T, *DJ* de 18-5-2007

▪ O trancamento da ação penal por órgão diverso do retratado como juiz natural pressupõe que os fatos na denúncia não consubstanciem crime, ou que haja incidência de prescrição ou defeito de forma, considerada a peça inicial apresentada pelo Ministério Público.
[**HC 84.738**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 14-12-2004, 1ª T, *DJ* de 25-2-2005.]

▪ *Habeas corpus*. Paciente denunciada por omitir dado técnico indispensável à propositura de ação civil pública (art. 10 da Lei 7.347/1985). Alegada nulidade da ação penal, que teria origem em procedimento investigatório do Ministério Público e incompatibilidade do tipo penal em causa com a CF. Caso em que os fatos que basearam a inicial acusatória emergiram durante o inquérito civil, não caracterizando investigação criminal, como quer sustentar a impetração. A validade da denúncia

nesses casos — proveniente de elementos colhidos em inquérito civil — se impõe, até porque jamais se discutiu a competência investigativa do Ministério Público diante da cristalina previsão constitucional (art. 129, II, da CF). Na espécie, não está em debate a inviolabilidade da vida privada e da intimidade de qualquer pessoa. A questão apresentada é outra. Consiste na obediência aos princípios regentes da administração pública, especialmente a igualdade, a moralidade, a publicidade e a eficiência, que estariam sendo afrontados se de fato ocorrentes as irregularidades apontadas no inquérito civil. Daí por que essencial à apresentação das informações negadas, que não são dados pessoais da paciente, mas dados técnicos da Companhia de Limpeza de Niterói, cabendo ao Ministério Público zelar por aqueles princípios, como *custos iuris*, no alto da competência constitucional prevista no art. 127, *caput*.
[**HC 84.367**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 9-11-2004, 1ª T, *DJ* de 18-2-2005.]

= **AP 396**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 28-10-2010, P, *DJE* de 28-4-2011

▪ Não se reconhece ao assistente de acusação legitimidade para aditar a peça acusatória oferecida pelo Ministério Público, titular exclusivo da ação penal pública (art. 129, I, da CF). A legitimação subsidiária do ofendido somente é admissível no caso de inércia do titular. Os atos que o assistente de acusação pode praticar estão previstos na lei processual penal, não lhe sendo permitida a iniciativa de modificar, ampliar ou corrigir a atividade do titular da ação penal.
[**Pet 1.030**, rel. min. **Ilmar Galvão**, j. 24-4-1996, P, *DJ* de 1º-7-1996.]

VIDE **HC 102.085**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 10-6-2010, P, *DJE* de 27-8-2010

▪ Inépcia da denúncia: a jurisprudência do STF vem se orientando no sentido de que é admitida a narração genérica dos fatos, sem discriminação da conduta específica de cada denunciado (CPP, art. 41), quando se trata de crime multitudinário, eis que só a instrução pode esclarecer quem concorreu, participou ou ficou alheio à ação ilícita ou ao resultado com ela obtido; no caso, a denúncia indica o fato imputado ao paciente e possibilita o exercício do direito de defesa.
[**HC 73.208**, rel. min. **Maurício Corrêa**, j. 16-4-1996, 2ª T, *DJ* de 7-2-1997.]

= **Inq 2.471**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 29-9-2011, P, *DJE* de 1º-3-2012

≠ **HC 87.768**, rel. p/ o ac. min. **Gilmar Mendes**, j. 9-5-2006, 2ª T, *DJ* de 27-10-2006

▪ O despacho que recebe a denúncia ou a queixa, embora tenha também conteúdo decisório, não se encarta no conceito de "decisão", como previsto no art. 93, IX, da Constituição, não sendo exigida a sua fundamentação (art. 394 do CPP); a fundamentação é exigida, apenas, quando o juiz rejeita a denúncia ou a queixa (art. 516 do CPP), aliás, único caso em que cabe recurso (art. 581, I, do CPP).
[**HC 72.286**, rel. min. **Maurício Corrêa**, j. 28-11-1995, 2ª T, *DJ* de 16-2-1996.]

= **HC 101.971**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 21-6-2011, 1ª T, *DJE* de 5-9-2011

▪ Denúncia. Inépcia. Preclusão inexistente, quando arguida antes da sentença. A jurisprudência predominante do STF entende coberta pela preclusão a questão da inépcia da denúncia, quando só aventada após a sentença condenatória (...); a

orientação não se aplica, porém, se a sentença é proferida na pendência de contra o recebimento da denúncia alegadamente inepta.
[**HC 70.290**, rel. min. **Sepúlveda Pertence**, j. 30-6-1993, P, *DJ* de 13-6-1997.]
= **HC 110.283**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 26-6-2012, 2ª T, *DJE* de 10-8-2012
▪ O CPP não reclama explicitude ao ato de recebimento judicial da peça acusatória. O ordenamento processual penal brasileiro não repele, em consequência, a formulação, pela autoridade judiciária, de um juízo implícito de admissibilidade da denúncia. O mero ato processual do juiz — que designa, desde logo, data para o interrogatório do denunciado e ordena-lhe a citação — supõe o recebimento tácito da denúncia.
[**HC 68.926**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 10-12-1991, 1ª T, *DJ* de 28-8-1992.]

QUEIXA

▪ É concorrente a legitimidade do ofendido, mediante queixa, e do Ministério Público, condicionada à representação do ofendido, para a ação penal por crime contra a honra de servidor público em razão do exercício de suas funções.
[**Súmula 714**.]
▪ Os direitos de queixa e de representação podem ser exercidos, independentemente, pelo ofendido ou por seu representante legal.
[**Súmula 594**.]
▪ Não se aplicam à segunda instância o art. 384 e parágrafo único do CPP, que possibilitam dar nova definição jurídica ao fato delituoso, em virtude de circunstância elementar não contida, explícita ou implicitamente, na denúncia ou queixa.
[**Súmula 453**.]
▪ Descabe versar a indivisibilidade da queixa-crime quando a autoria do ato mostra-se única, individual.
[**Inq 3.228**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 9-5-2013, P, *DJE* de 3-6-2013.]
▪ Crime contra a honra. Queixa-crime. Instrumento de mandato judicial que não preenche os requisitos do art. 44 do CPP. Omissão sobre a necessária referência individualizadora do fato criminoso. Impossibilidade de regularização. Consumação do prazo decadencial (CPP, art. 38). Reconhecimento da extinção da punibilidade do ora recorrente e consequente trancamento da ação penal.
[**RHC 105.920**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 8-5-2012, 2ª T, *DJE* de 30-10-2014.]
▪ A verificação acerca da narração de fato típico, antijurídico e culpável, da inexistência de causa de extinção da punibilidade e da presença das condições exigidas pela lei para o exercício da ação penal (aí incluída a justa causa) revela-se fundamental para o juízo de admissibilidade de deflagração da ação penal. A inexistência de dolo específico é questão que deve situar-se no âmbito da instrução probatória, por não comportar segura ou precisa análise nesta fase processual, que é de formulação de um simples juízo de delibação. As condutas em foco, todavia, amoldam-se, em tese,

ao delito invocado na peça acusatória, sendo que a defesa apresentada pelo querelado não permite concluir, de modo robusto, ou para além de toda dúvida razoável, pela improcedência da acusação.
[**Inq 2.968**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 19-5-2011, P, *DJE* de 17-8-2011.]

▪ Querelado com prerrogativa de foro. Crimes contra a honra. (...) Queixa que não descreve fatos sinalizadores da ocorrência dos elementos constitutivos dos invocados tipos penais, além de não encontrar suporte nos documentos que instruem a inicial. (...) O contexto da reclamação disciplinar objeto destes autos insere-se nos "limites do exercício do direito de representar às autoridades públicas". Donde não se poder concluir que a reclamação objetivou atingir a honra do querelante. Parecer ministerial que se acolhe para a rejeição da queixa-crime, em função da atipicidade das condutas imputadas aos querelados.
[**Inq 2.508 AgR**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 20-8-2009, P, *DJE* de 25-9-2009.]

▪ Tratando-se de ação penal privada, o oferecimento de queixa-crime somente contra um ou alguns dos supostos autores ou partícipes da prática delituosa, com exclusão dos demais envolvidos, configura hipótese de violação ao princípio da indivisibilidade (CPP, art. 48), implicando, por isso mesmo, renúncia tácita ao direito de querela (CPP, art. 49), cuja eficácia extintiva da punibilidade estende-se a todos quantos alegadamente hajam intervindo no suposto cometimento da infração penal (CP, art. 107, V, c/c art. 104).
[**HC 88.165**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 18-4-2006, 2ª T, *DJE* de 29-6-2007.]

▪ Ação penal privada (...). Decadência. CPP, art. 44. O defeito da procuração outorgada pelas querelantes ao seu advogado, para requerer abertura de inquérito policial, sem menção do fato criminoso, constitui hipótese de ilegitimidade do representante da parte, que, a teor do art. 568 do CPP, "poderá ser a todo o tempo sanada, mediante ratificação dos atos processuais" (RHC 65.879, Célio Borja).
[**HC 84.397**, rel. min. **Sepúlveda Pertence**, j. 21-9-2004, 1ª T, *DJ* de 12-11-2004.]

▪ O despacho que recebe a denúncia ou a queixa, embora tenha também conteúdo decisório, não se encarta no conceito de "decisão", como previsto no art. 93, IX, da Constituição, não sendo exigida a sua fundamentação (art. 394 do CPP); a fundamentação é exigida, apenas, quando o juiz rejeita a denúncia ou a queixa (art. 516 do CPP), aliás, único caso em que cabe recurso (art. 581, I, do CPP).
[**HC 72.286**, rel. min. **Maurício Corrêa**, j. 28-11-1995, 2ª T, *DJ* de 16-2-1996.]

= **HC 101.971**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 21-6-2011, 1ª T, *DJE* de 5-9-2011

COMPETÊNCIA / JURISDIÇÃO

Nota: Competência no tribunal do júri — ver tópico específico.

▪ A competência constitucional do tribunal do júri prevalece sobre o foro por prerrogativa de função estabelecido exclusivamente pela Constituição estadual. [**Súmula Vinculante 45**.]

▪ Compete à Justiça Federal comum processar e julgar civil denunciado pelos crimes de falsificação e de uso de documento falso quando se tratar de falsificação da Caderneta de Inscrição e Registro (CIR) ou de Carteira de Habilitação de Amador (CHA), ainda que expedidas pela Marinha do Brasil. [**Súmula Vinculante 36.**]

▪ A extinção do mandato do prefeito não impede a instauração de processo pela prática dos crimes previstos no art. 1º do DL 201/1967. [**Súmula 703**.]

▪ É competente o Tribunal de Justiça para julgar conflito de jurisdição entre juiz de direito do Estado e a Justiça Militar local. [**Súmula 555**.]

▪ Salvo ocorrência de tráfico com o exterior, quando, então, a competência será da Justiça Federal, compete à Justiça dos Estados o processo e o julgamento dos crimes relativos a entorpecentes. [**Súmula 522**.]

▪ O foro competente para o processo e julgamento dos crimes de estelionato, sob a modalidade da emissão dolosa de cheque sem provisão de fundos, é o do local onde se deu a recusa do pagamento pelo sacado. [**Súmula 521**.]

▪ Compete à Justiça dos estados, em ambas as instâncias, o processo e o julgamento dos crimes contra a economia popular. [**Súmula 498**.]

▪ Compete à Justiça Federal processar e julgar os crimes consistentes em dis-

ponibilizar ou adquirir material pornográfico envolvendo criança ou adolescente (ECA, arts. 241, 241-A e 241-B), quando praticados por meio da rede mundial de computadores. (...) O Tribunal entendeu que a competência da Justiça Federal decorreria da incidência do art. 109, V, da CF (...). Ressaltou que, no tocante à matéria objeto do recurso extraordinário, o ECA seria produto de convenção internacional, subscrita pelo Brasil, para proteger as crianças da prática nefasta e abominável de exploração de imagem na internet.
[**RE 628.624**, rel. p/ o ac. min. **Edson Fachin**, j. 29-10-2015, P, *Informativo* 805, RG.]

▪ A Turma, por maioria de votos, já decidiu que a renúncia de parlamentar, após o final da instrução, não acarreta a perda de competência do STF. (...) No Inq 3.734, a Turma entendeu, por ocasião do recebimento da denúncia, que, na hipótese de não reeleição, não se aplica o mesmo critério de fixação de competência. O caso presente, que envolve julgamento de ação penal, é análogo a este último. No entanto, a instrução foi concluída e o voto do relator preparado quando o denunciado ainda era titular de mandato. Diante disso, o relator propôs a concessão de *habeas corpus* de ofício, já que seu voto era pela absolvição. A Turma concordou que vulneraria o mandamento da celeridade processual deixar-se de formalizar a extinção do processo com base no art. 386, III, do CPP quando relator e revisor já haviam formado tal convicção.
[**AP 568**, rel. min. **Roberto Barroso**, j. 14-4-2015, 1ª T, *DJE* de 18-5-2015.]

▪ O crime praticado por militar contra militar em situação de atividade em lugar sujeito à administração militar, inevitavelmente, atrai a competência da Justiça Castrense, por força do art. 9º, II, *a*, do CPM.
[**HC 125.836**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 3-3-2015, 1ª T, *DJE* de 6-5-2015.]

▪ A litispendência pressupõe a existência de duas ações pendentes idênticas, fenômeno inocorrente quando se está diante de uma ação penal e de um inquérito policial, procedimento investigativo que não se confunde com aquela. Inexistência de litispendência que também se constata em decorrência da ausência de identidade absoluta entre a peça de denúncia encartada nestes autos e aquela presente no inquérito (...), consoante já decidido pelo juízo *a quo*.
[**AP 611**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 30-9-2014, 1ª T, *DJE* de 10-12-2014.]

▪ A caracterização do crime militar em decorrência da aplicação do critério *ratione personae* previsto no art. 9º, II, *a*, do CPM deve ser compreendido à luz da principal diferença entre o crime comum e o crime militar impróprio: bem jurídico a ser tutelado. Nesse juízo, portanto, torna-se elemento indispensável para configuração do tipo penal especial (e, portanto, instaurar a competência da Justiça Militar da União) a demonstração de ofensa a bens jurídicos de que sejam titulares as Forças Armadas. Daí a convergência de entendimento, na jurisprudência do STF, de que o delito cometido fora do ambiente castrense ou cujo resultado não atinja as instituições militares será julgado pela Justiça comum.
[**HC 117.254**, rel. min. **Teori Zavascki**, j. 30-9-2014, 2ª T, *DJE* de 15-10-2014.]

▪ Desmembrado o processo-crime para que seja julgado o recurso de apelação interposto pelo réu detentor da prerrogativa de foro de que trata o art. 102, I, *b*, da Constituição da República, não mais persiste a competência deste STF para decidir sobre os demais pedidos do agravante.
[**AP 639 AgR**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 5-6-2014, P, *DJE* de 13-6-2014.]
▪ É da Justiça estadual a competência para processar e julgar o crime de incitação à discriminação racial por meio da internet cometido contra pessoas determinadas e cujo resultado não ultrapassou as fronteiras territoriais brasileiras.
[**HC 121.283**, rel. min. **Roberto Barroso**, j. 29-4-2014, 1ª T, *DJE* de 14-5-2014.]
▪ Crime de racismo. (...) A competência da Justiça Federal em relação aos direitos indígenas não se restringe às hipóteses de disputa de terras, eis que os direitos contemplados no art. 231 da Constituição da República são muito mais extensos.
[**RHC 117.097**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 10-12-2013, 2ª T, *DJE* de 3-2-2014.]
▪ Tráfico internacional de drogas (art. 33, c/c art. 40, I, da Lei 11.343/2006). Transnacionalidade do delito não reconhecida pelo juízo federal. Prorrogação da competência da Justiça Federal. Impossibilidade.
[**HC 116.862**, rel. min. **Teori Zavascki**, j. 10-12-2013, 2ª T, *DJE* de 3-2-2014.]
▪ Crime de falsidade ideológica (art. 312 do CPM). Competência da Justiça Federal. Delito que não afetou a integridade, a dignidade, o funcionamento e a respeitabilidade das instituições militares. (...) No caso sob exame, o paciente, buscando ocultar sua verdadeira identidade, haja vista ser foragido da justiça, logrou obter uma cédula de identidade ideologicamente falsa. Visando ao aperfeiçoamento do delito praticado, falsificou outros documentos, entre os quais o Certificado de Alistamento Militar. Os delitos cometidos são de competência da Justiça Federal comum, uma vez que não afetaram, ainda que de forma potencial, a integridade, a dignidade, o funcionamento e a respeitabilidade das instituições militares, de modo a atrair a incidência do art. 9º, III, *a*, do CPM.
[**HC 118.047**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 5-11-2013, 2ª T, *DJE* de 21-11-2013.]
▪ (...) não se inclui a atribuição do Supremo Tribunal para processar e julgar, originariamente, ação de *habeas corpus* na qual figure como autoridade coatora delegado da Polícia Federal e chefe da Interpol no Brasil. A matéria não admite interpretação extensiva, por se cuidar de regra de competência constitucional expressa.
[**HC 119.056 QO**, voto da rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 3-10-2013, P, *DJE* de 12-12-2013.]
▪ Na hipótese de concurso de jurisdições entre juízes de mesma categoria, a competência é determinada em face da infração penal à qual for cominada, abstratamente, a pena máxima mais elevada, consoante disposto no art. 78, II, *a*, do CPP. Revela-se insubsistente a pretensão de ver estabelecida a competência do juízo tomando-se como parâmetro a sanção mínima prevista para o tipo penal, que é o limite da possibilidade de fazer-se a gradação da pena, ao passo que a sanção

máxima representa a qualidade da condenação imposta em virtude da prática da conduta penalmente tipificada.
[**RHC 116.712**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 27-8-2013, 2ª T, *DJE* de 13-9-2013.]

▪ A norma do art. 81, *caput*, do CPP, ainda que busque privilegiar a celeridade, a economia e a efetividade processuais, não possui aptidão para modificar competência absoluta constitucionalmente estabelecida, como é o caso da competência da Justiça Federal. Ausente qualquer das hipóteses previstas no art. 109, IV, da CF, ainda que isso somente tenha sido constatado após a realização da instrução, os autos devem ser remetidos ao juízo competente, nos termos do § 2º do art. 383 do CPP.
[**HC 113.845**, rel. min. **Teori Zavascki**, j. 20-8-2013, 2ª T, *DJE* de 5-9-2013.]

▪ Crime de homicídio culposo. (...) Competência. (...) Possibilidade excepcional de deslocamento da competência para foro diverso do local onde se deu a consumação do delito. (...) Embora se possa afirmar que a responsabilidade imputada à recorrente possa derivar de negligência decorrente da falta do exame pessoal da vítima e do seu correto diagnóstico após a alta hospitalar, é inconteste que esse fato deriva do ato cirúrgico e dos cuidados pós-operatórios de responsabilidade da paciente, de modo que se está diante de crime plurilocal, o que justifica a eleição como foro do local onde os fatos foram praticados e onde a recorrente se encontrava por ocasião da imputada omissão (por ocasião da prescrição de remédios por telefone à vítima).
[**RHC 116.200**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 13-8-2013, 1ª T, *DJE* de 9-9-2013.]

▪ Crime de ingresso clandestino (art. 302 do CPM). Delito praticado por civis. Competência para processo e julgamento. A conduta de ingressar em território das Forças Armadas afronta diretamente a integridade e o funcionamento das instituições militares. Subsunção do comportamento dos agentes ao preceito primário incriminador consubstanciado no art. 9º, III, *a*, do CPM. Submissão à jurisdição especializada. Reconhecida a competência da Justiça Militar da União para processar e julgar o crime de ingresso clandestino em quartel militar praticado por civis.
[**HC 116.124**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 13-8-2013, 2ª T, *DJE* de 2-9-2013.]

▪ Crimes de pedofilia e pornografia infantil praticados no mesmo contexto daquele de estupro e atentado violento ao pudor, contra as mesmas vítimas. Reunião dos processos, em virtude da existência de vínculo objetivo entre os diversos fatos delituosos e de estarem imbricadas as provas coligidas para os autos, nos quais foram apuradas as práticas das condutas incriminadas. Há conexidade instrumental: a prova relacionada à apuração de um crime influirá na do outro, razão pela qual é competente para conhecer da controvérsia a Justiça Federal.
[**HC 114.689**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 13-8-2013, 2ª T, *DJE* de 29-8-2013.]

▪ A Justiça comum é competente para julgar crime de militar (homicídio) contra civil, por força da Lei 9.299/1996, cuja natureza processual impõe a sua aplicação imediata aos inquéritos e ações penais, mercê de o fato delituoso ter ocorrido antes da sua entrada em vigor (precedente: HC 76.380/BA, rel. min. Moreira Alves, *DJ*

de 5-6-1998). Deveras, a redação do parágrafo único do art. 9º do CPM, promovida pela Lei 9.299/1996, a despeito de sua topografia, ostenta nítida natureza processual, razão por que deve ser aplicada imediatamente aos processos em curso, salvo se já houver sido proferida sentença de mérito. (Precedentes: HC 78.320/SP, rel. min. Sydney Sanches, Primeira Turma, *DJ* de 28-5-1999; HC 76.510/SP, rel. min. Carlos Velloso, Segunda Turma, *DJ* de 15-5-1998.)
[**HC 111.406**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 25-6-2013, 1ª T, *DJE* de 16-8-2013.]

▪ O inquérito policial não tinha ainda sido instaurado na época em que foi efetuado o pedido de interceptação telefônica. Segundo as normas de organização da Justiça estadual, a competência para conhecimento de medidas cautelares era delimitada pela existência de inquérito policial instaurado e distribuído. Assim, pedidos formulados na fase denominada de pré-inquérito eram de competência da Vara das Execuções Criminais e Corregedoria dos Presídios e da Polícia; pedidos formulados em inquérito, instaurado e distribuído, a competência era de uma das varas criminais. No caso, a competência era da autoridade que efetivamente a deferiu.
[**RHC 106.012**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 25-6-2013, 2ª T, *DJE* de 14-8-2013.]

▪ A competência penal da Justiça Militar da União não se limita, apenas, aos integrantes das Forças Armadas nem se define, por isso mesmo, *ratione personae*. É aferível, objetivamente, a partir da subsunção do comportamento do agente — de qualquer agente, mesmo o civil, ainda que em tempo de paz — ao preceito primário incriminador consubstanciado nos tipos penais definidos em lei (o CPM). O foro especial da Justiça Militar da União não existe para os crimes dos militares, mas, sim, para os delitos militares, *tout court*. E o crime militar, comissível por agente militar ou, até mesmo, por civil, só existe quando o autor procede e atua nas circunstâncias taxativamente referidas pelo art. 9º do CPM, que prevê a possibilidade jurídica de configuração de delito castrense eventualmente praticado por civil, mesmo em tempo de paz.
[**HC 110.185**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 14-5-2013, 2ª T, *DJE* de 30-10-2014.]

▪ *Habeas corpus*. *Writ* que objetiva a declaração de ilicitude de interceptações telefônicas determinadas com vistas a apurar possível atuação de quadrilha, formada por servidores e médicos peritos do INSS, vereadores do Município de Bom Jesus do Itabapoana/RJ que, em tese, agiam em conluio para obtenção de vantagem indevida mediante a manipulação de procedimentos de concessão de benefícios previdenciários, principalmente auxílio-doença. Controvérsia sobre a possibilidade de a Constituição estadual do Rio de Janeiro (art. 161, IV, *d*, "3") estabelecer regra de competência da Justiça Federal quando fixa foro por prerrogativa de função. À época dos fatos, o tema relativo à prerrogativa de foro dos vereadores do Município do Rio de Janeiro era bastante controvertido, mormente porque, em 28-5-2007, o TJRJ havia declarado sua inconstitucionalidade. Embora o acórdão proferido pelo Pleno da Corte estadual na Arguição de Inconstitucionalidade 01/2006 não tenha eficácia *erga omnes*, certamente servia de paradigma para seus membros e juízes

de primeira instância. Dentro desse contexto, não é razoável a anulação de provas determinadas pelo juízo federal de primeira instância. Julgamento da Ação Penal 2008.02.01.010216-0 pelo TRF 2ª Região, no qual se entendeu que a competência para processar e julgar vereador seria de juiz federal, tendo em vista que a Justiça Federal é subordinada à CF (art. 109), e não às constituições estaduais. Quanto à celeuma acerca da determinação da quebra de sigilo pelo juízo federal de Itaperuna/RJ, que foi posteriormente declarado incompetente em razão de ter sido identificada atuação de organização criminosa (...), há de se aplicar a teoria do juízo aparente. [**HC 110.496**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 9-4-2013, 2ª T, *DJE* de 4-12-2013.]

▪ Imputação ao paciente, que é civil, de crime militar em sentido impróprio. Suposto delito de desacato a militar (CPM, art. 299). Ocorrência desse fato em ambiente estranho ao da administração das forças armadas. Militar do Exército, supostamente desacatado, que realizava atividade de policiamento ostensivo no processo de ocupação e pacificação das comunidades do Complexo do Alemão e da Penha, na cidade do Rio de Janeiro. Função de policiamento ostensivo que traduz típica atividade de segurança pública. Caráter anômalo da jurisdição penal militar sobre civis em tempo de paz. Regulação desse tema no plano do direito comparado. Ofensa ao postulado do juiz natural. Incompetência absoluta da Justiça Militar da União. Competência penal da Justiça Federal comum (CF, art. 109, IV) pelo fato de a vítima militar do Exército qualificar-se como agente público da União.

[**HC 112.936**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 5-2-2013, 2ª T, *DJE* de 17-5-2013.]

▪ O pedido de vista ou de informações sobre procedimento judicial deve ser submetido ao magistrado competente para o processamento do feito. Incabível dirigir o pleito diretamente ao STF.

[**AP 470 AgR-vigésimo**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 17-12-2012, P, *DJE* de 22-4-2013.]

▪ Competência da Justiça Militar. (...) Pelos elementos dos autos, a falsificação de documento militar e o seu uso pelo paciente teriam sido praticados com a finalidade de obter vantagem indevida da administração militar, configurando a prática de crime militar.

[**HC 110.339**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 4-12-2012, 2ª T, *DJE* de 19-12-2012.]

VIDE **HC 113.261**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 18-9-2012, 2ª T, *DJE* de 2-10-2012

▪ Crime de estelionato praticado contra patrimônio sob a administração militar. Filha de militar que declarou, falsamente, sua condição de solteira para obter o pagamento de parte da pensão devida pelo óbito de seu pai. (...) O crime em comento, classificado como crime militar em sentido impróprio, pois previsto tanto na legislação castrense (art. 251 do CPM), quanto na legislação penal comum (art. 171 do CP), tem por objeto jurídico tutelado ofendido o patrimônio público sujeito à administração militar. A conduta da paciente, que informou falsamente à administração militar ostentar a condição de solteira e, assim, obteve vantagem ilícita consistente na obtenção de pensão decorrente do falecimento de servidor

aposentado, paga pela administração militar, amolda-se perfeitamente ao crime capitulado no art. 251, *caput*, do CPM. Competência da Justiça Militar para processar e julgar a respectiva ação penal (art. 9º, III, *a*, do CPM).
[**HC 109.574**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 20-11-2012, 1ª T, *DJE* de 17-12-2012.]

▪ A competência para o processo e o julgamento da prática conjunta dos crimes de contrabando ou descaminho e de violação de direito autoral, arts. 334 e 184 do CP, é da Justiça Federal. Definida, pela imputação, a competência da Justiça Federal para o processo e o julgamento de crime estadual e federal, em razão da conexão ou continência, a absolvição posterior pelo crime federal não enseja incompetência superveniente, em observância à regra expressa do art. 81 do CPP e ao princípio da *perpetuatio jurisdicionis*.
[**HC 112.574**, rel. min. **Rosa Weber**, j. 20-11-2012, 1ª T, *DJE* de 14-12-2012.]

▪ Extração de ouro. (...) Como se trata, na espécie vertente, de concurso formal entre os delitos do art. 2º da Lei 8.176/1991 e do art. 55 da Lei 9.605/1998, que dispõem sobre bens jurídicos distintos (patrimônio da União e meio ambiente, respectivamente), não há falar em aplicação do princípio da especialidade para fixar a competência do juizado especial federal.
[**HC 111.762**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 13-11-2012, 2ª T, *DJE* de 4-12-2012.]
= **HC 89.878**, rel. min. **Eros Grau**, j. 20-4-2010, 2ª T, *DJE* de 14-5-2010

▪ A prática de crime de estelionato por militar contra civil em local sujeito à administração castrense e com emprego de nota de empenho falsa em nome da Marinha caracteriza conduta apta a causar dano, ainda que indireto, à credibilidade e à imagem das Forças Armadas, atraindo a competência da Justiça Militar.
[**HC 113.177**, rel. min. **Rosa Weber**, j. 13-11-2012, 1ª T, *DJE* de 27-11-2012.]

▪ A lei prevê como infrações de menor potencial ofensivo as contravenções e os crimes a que a lei comine pena máxima não superior a dois anos, cumulada ou não com multa. O Ministério Público denunciou o paciente pela suposta prática do crime previsto no art. 38 da Lei 9.605/1998, que prevê a pena de detenção de um a três anos, ou multa, ou ambas as penas cumulativamente, de modo que não há falar, *in casu*, de infração de menor potencial ofensivo. Afastada, pois, a competência do juizado especial federal criminal.
[**HC 112.758**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 16-10-2012, 2ª T, *DJE* de 8-11-2012.]

▪ A decisão proferida por juiz absolutamente incompetente não produz efeitos e, por conseguinte, não demarca nem vincula a atuação daquele indicado para fazê-lo. A competência penal em razão da matéria insere-se no rol de questões de ordem pública, podendo ser alegada ou reconhecida a qualquer momento.
[**HC 107.457**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 2-10-2012, 2ª T, *DJE* de 22-10-2012.]

▪ Pelos elementos dos autos, a falsificação de documento militar e o seu uso pelo paciente teriam sido praticados com a finalidade de obter vantagem indevida de instituição financeira, configurando a prática de estelionato. Dessa forma, pelo princípio

da consunção, os delitos de falsidade de documento militar e uso desse documento, que isoladamente são crimes militares, são absorvidos pelo delito de estelionato contra instituição financeira, pois são crimes-meio deste. Competência da Justiça comum definida pela vítima do crime-fim de estelionato, a instituição financeira.
[**HC 113.261**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 18-9-2012, 2ª T, *DJE* de 2-10-2012.]
= **HC 113.167**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 2-9-2014, 1ª T, *DJE* de 16-10-2014
VIDE **HC 110.339**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 4-12-2012, 2ª T, *DJE* de 19-12-2012
▪ É competente a Justiça Federal para conhecer e julgar infração penal cometida em detrimento de bens, serviços e interesses da União, nos termos do art. 109, IV, da CF. *In casu*, o paciente, policial militar do Exército Brasileiro, fez uso de documento militar ideologicamente falso junto à CEF [Caixa Econômica Federal], visando obter empréstimo bancário. A utilização do documento ideologicamente falso, no caso *sub examine*, representou, na realidade, a prática de crime, meio de que se serviu para falsear a verdade, em detrimento de bens, interesses e serviços juridicamente protegidos da empresa pública federal. Consectariamente, evidencia-se a incompetência da Justiça Penal Militar.
[**HC 110.261**, rel. p/ o ac. min. **Luiz Fux**, j. 28-8-2012, 1ª T, *DJE* de 16-10-2012.]
▪ Imputação, ao paciente, de crimes militares em sentido impróprio. Infrações penais praticadas por militar reformado contra a CEF [Caixa Econômica Federal]. Caráter anômalo da jurisdição penal militar. Ofensa ao postulado do juiz natural. Incompetência da Justiça Militar.
[**HC 106.683**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 12-6-2012, 2ª T, *DJE* de 1º-2-2013.]
▪ Um juízo de primeiro grau não pode rescindir um acórdão de instância superior, mesmo na hipótese de existência de nulidade absoluta, sob pena de violação das normas processuais penais e constitucionais relativas à divisão de competência. Agiu bem o STJ ao afirmar que não compete ao juízo da execução reconhecer uma nulidade, ainda que absoluta, ocorrida no curso de processo findo, ocasionando verdadeira rescisão de decisão proferida por instância superior.
[**HC 110.358**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 12-6-2012, 2ª T, *DJE* de 1º-8-2012.]
▪ Pedido de modulação temporal dos efeitos da decisão de mérito. Possibilidade. Ações penais e de improbidade administrativa contra ocupantes e ex-ocupantes de cargos com prerrogativa de foro. Preservação dos atos processuais praticados até 15 de setembro de 2005. (...) Durante quase três anos, os tribunais brasileiros processaram e julgaram ações penais e de improbidade administrativa contra ocupantes e ex-ocupantes de cargos com prerrogativa de foro, com fundamento nos §§ 1º e 2º do art. 84 do CPP. Como esses dispositivos legais cuidavam de competência dos órgãos do Poder Judiciário, todos os processos por eles alcançados retornariam à estaca zero, com evidentes impactos negativos à segurança jurídica e à efetividade da prestação jurisdicional. Embargos de declaração conhecidos e acolhidos para fixar a data de 15 de setembro de 2005 como termo inicial dos efeitos da declaração de

inconstitucionalidade dos §§ 1º e 2º do CPP, preservando-se, assim, a validade dos atos processuais até então praticados e devendo as ações ainda não transitadas em julgado seguir na instância adequada.
[**ADI 2.797 ED**, rel. p/ o ac. min. **Ayres Britto**, j. 16-5-2012, P, *DJE* de 28-2-2013.]
VIDE **ADI 2.797** e **ADI 2.860**, rel. min. **Sepúlveda Pertence**, j. 15-9-2005, P, *DJ* de 19-12-2006
▪ Depreende-se do art. 9º, II, *b*, do CPM, ao referir-se expressamente a lugar sujeito à administração militar, que, nessa alínea, para a configuração do crime militar, predomina o critério do lugar do crime (*ratione loci*). (...) No presente caso, entendo assistir razão à defesa. É que, partindo-se da premissa de que a Casa do Abrigo do Marinheiro de Ladário (CAMALA) é uma associação civil de direito privado e que a conduta do paciente se deu no exercício de atividade estranha à função militar (aulas de caratê), não há como se cogitar de crime militar. Nem se diga, por outro lado, que a Camala, pelo só fato de possuir instalações disponibilizadas pela Marinha do Brasil, configura lugar sujeito à administração militar, para fins de incidência do art. 9º, II, do CPM. Com efeito, esse conceito, devido à competência excepcional da Justiça Militar, não pode ser ampliado indevidamente, a ponto de equiparar um clube social a uma organização militar. Portanto, inviável atrair para a Justiça Militar fato ocorrido na Camala (...).
[**HC 95.471**, voto do rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 15-5-2012, 2ª T, *DJE* de 13-9-2012.]
▪ Competência. Homicídio qualificado. Formação de quadrilha. Crime praticado para evitar que a vítima prestasse depoimento no Conselho de Defesa dos Direitos da Pessoa Humana. Órgão vinculado ao Ministério da Justiça. Interesse da União comprovado. Competência da Justiça Federal. A jurisprudência deste STF é firme no sentido de que a competência da Justiça Federal, em matéria penal, só ocorre quando a infração penal é praticada em detrimento de bens, serviços ou interesse da União, mormente quando os crimes teriam sido praticados com o objetivo de evitar que a vítima prestasse declarações ao Conselho de Defesa dos Direitos Humanos.
[**HC 107.156**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 8-5-2012, 1ª T, *DJE* de 1º-8-2012.]
= **RHC 115.312**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 26-2-2013, 2ª T, *DJE* de 11-3-2013
▪ Falsificação de documento público, falsidade ideológica e uso de documento falso. Diploma e certificado de conclusão de curso superior em instituição privada de ensino falsos. Apresentação para fins de obtenção de registro profissional no Conselho Regional de Administração (CRA). Competência da Justiça Federal. (...) O uso de documento falso de instituição privada de ensino superior, com o fato de apresentá-lo ao órgão de fiscalização profissional federal, é delito cognoscível pela Justiça Federal, que ostenta, para o caso concreto, competência absoluta. (...) Considerando que o diploma falsificado diz respeito a instituição de ensino superior incluída no Sistema Federal de Ensino, conforme a Lei de Diretrizes e Bases da Educação (Lei 9.394/1996), resta patente que o delito narrado na denúncia foi praticado em detrimento de interesse da União, a atrair a competência da Justiça

Federal (art. 109, IV, CRFB), mesmo porque se operou o seu uso, sendo que consta que a referida autarquia teria descoberto a fraude e negado a emissão do registro.
[**HC 93.938**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 25-10-2011, 1ª T, *DJE* de 23-11-2011.]

▪ Sentença ou ato de juízo estrangeiro. Bens. Sequestro e expropriação. Execução no território brasileiro. Formalidade essencial. A teor do disposto no art. 105, I, *i*, da CF e presente o art. 15 da LICC brasileiro, ato de juízo estrangeiro a implicar constrição deve ser examinado pelo STJ. Descabe apresentá-lo diretamente a juízo federal, objetivando o implemento. A atuação deste último, conforme o art. 109, X, da Carta da República, pressupõe o *exequatur*.
[**HC 105.905**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 11-10-2011, 1ª T, *DJE* de 17-11-2011.]

▪ Pacientes policiais militares denunciados por extorsão mediante sequestro com resultado morte e ocultação de cadáver. (...) Hipótese em que os fatos imputados ao denunciados não se enquadram em nenhuma das situações previstas pelo CPM para caracterizar crime militar e, por conseguinte, fixar a competência da Justiça Castrense. Da leitura dos autos, verifica-se que a conduta criminosa não possui qualquer conotação militar e que a condição de policial militar não foi determinante para a prática do crime, de modo que não vejo como classificá-lo como militar. Esta Corte já firmou entendimento no sentido de que a condição de militar ou a circunstância de o agente estar em serviço no momento da prática do crime não são suficientes para atrair a competência da Justiça Castrense.
[**HC 109.150**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 20-9-2011, 2ª T, *DJE* de 13-10-2011.]

▪ A presença de indícios de participação de agente titular de prerrogativa de foro em crimes contra a administração pública confere ao STF o poder-dever de supervisionar o inquérito. Questão de ordem resolvida no sentido da fixação da competência do STF para supervisionar as investigações e da rejeição da proposta de trancamento do inquérito por alegada ilicitude da gravação ambiental que motivou a abertura desse procedimento investigatório.
[**Inq 2.116 QO**, rel. p/ o ac. min. **Ayres Britto**, j. 15-9-2011, P, *DJE* de 29-2-2012.]

▪ Crimes de falsificação de documento público. Agravo regimental interposto contra decisão que determinou a baixa dos autos à origem em razão de perda da prerrogativa de função por parte da investigada. (...) A simples convicção da indiciada, sem o aval do titular da ação penal, de que o deputado federal (...) tenha praticado crimes relacionados aos fatos investigados não é apta a ensejar a permanência dos autos nesta Suprema Corte.
[**Inq 2.890 AgR**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 15-9-2011, P, *DJE* de 10-10-2011.]

▪ Inquérito policial. Investigação. Ex-prefeito municipal. Desvio de verbas públicas. Competência da Justiça Federal. Interesse da União. Ausência de comprovação. (...) A competência da Justiça Federal depende, para a sua fixação, de comprovação do interesse da União no feito.
[**RHC 97.226 AgR**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 6-9-2011, 1ª T, *DJE* de 30-9-2011.]

▪ O crime de falsificação de guia de recolhimento da previdência social atrai a competência da Justiça Federal porquanto atinge interesse da União, que é sujeito passivo do delito.
[**RE 576.671 AgR-segundo**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 23-8-2011, 2ª T, *DJE* de 6-9-2011.]
VIDE **HC 85.773**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 17-10-2006, 2ª T, *DJ* de 27-4-2007
▪ Crime de desacato contra militar das forças armadas. (...) A jurisprudência deste Supremo Tribunal é firme no sentido de que a competência para processar e julgar policial militar acusado de cometer crime militar contra membro das Forças Armadas é da Justiça Militar estadual, mormente quando o paciente, pelo que se tem na denúncia, quis manifestamente menosprezar a vítima, oficial das Forças Armadas, em razão da função por ela ocupada, humilhando-a diante de outros militares federais e estaduais.
[**HC 105.844**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 21-6-2011, 1ª T, *DJE* de 18-8-2011.]
▪ Pacientes condenados por um latrocínio consumado e outro tentado, além do delito de roubo qualificado. Bens subtraídos de propriedade do Exército Brasileiro. Competência da Justiça Castrense. (...) Hipótese de incidência das alíneas *a* e *b* do inciso III do art. 9º do CPM, afastando qualquer dúvida sobre a competência da Justiça Militar para processar e julgar os latrocínios (um consumado e outro tentado) e o roubo dos objetos pertencentes ao Exército Brasileiro, os quais se encontram devidamente relacionados na denúncia.
[**HC 107.488**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 14-6-2011, 1ª T, *DJE* de 5-8-2011.]
▪ O bem jurídico tutelado pelo tipo penal da denunciação caluniosa é a administração da Justiça que foi indevidamente acionada e atingida por eventuais falsas imputações que originaram a instauração de investigação, inquérito ou processo judicial. No caso, tendo a conduta delitiva dado origem a procedimento administrativo no âmbito do MPF e a inquérito policial federal, imperioso é o reconhecimento da competência da Justiça Federal, cujo regular funcionamento foi afetado, para processar e julgar a pertinente ação penal.
[**HC 101.013**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 7-6-2011, 2ª T, *DJE* de 21-6-2011.]
▪ (...) a prisão decretada o foi por autoridade incompetente. O paciente era, àquela altura, deputado estadual, e a circunstância de não se encontrar no exercício do mandato não seria de molde a afastar a prerrogativa de foro, a prerrogativa de ser julgado pelo Tribunal de Justiça, considerada não só a simetria com a Carta da República como também o próprio § 4º do art. 74 da Constituição do Estado de Alagoas.
[**HC 95.485**, voto do rel. min. **Marco Aurélio**, j. 24-5-2011, 1ª T, *DJE* de 1º-8-2011.]
▪ Em se tratando de queixa-crime formalizada contra agente público e não se conhecendo o local exato da consumação da infração penal, a competência é regida pelo art. 72 do CPP, ou seja, fica ligada ao foro do domicílio ou da residência do réu.
[**Inq 2.956 AgR**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 19-5-2011, P, *DJE* de 1º-6-2011.]

▪ Na concreta situação dos autos, a conduta protagonizada pela paciente configura, em tese, infração penal militar. Para além da consideração de que os fatos se deram em prejuízo da "ordem administrativa militar" (alínea *a* do inciso III do art. 9º do CPM), as provas encartadas nos autos revelam que as agressões praticadas pela acusada, em local sujeito à administração militar, tiveram como alvo militar da ativa que encontrava no pleno exercício de suas funções. Tudo a preencher os requisitos descritos na alínea *b* do inciso III do art. 9º do CPM. Demonstrado, portanto, o ingrediente psicológico ou subjetivo de aversão ou propósito anticastrense, sem o qual não é possível atrair a competência da Justiça Militar.
[**HC 96.949**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 26-4-2011, 2ª T, *DJE* de 3-10-2011.]
= **HC 113.430**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 2-4-2013, 1ª T, *DJE* de 30-4-2013

▪ Compete à Justiça Federal o julgamento dos crimes de tráfico internacional de drogas. Entretanto, nem o simples fato de alguns corréus serem estrangeiros nem a eventual origem externa da droga são motivos suficientes para o deslocamento da competência para a Justiça Federal.
[**HC 103.945**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 26-4-2011, 1ª T, *DJE* de 6-6-2011.]

▪ Um determinado acontecimento pode dar origem a mais de uma ação penal e em âmbitos jurisdicionais distintos e especializados. Improrrogabilidade e inderrogabilidade da competência absoluta. A conexão e a continência não constituem óbice à separação obrigatória de processos quando da ocorrência de concurso entre crime militar e crime comum, conforme dispõe o art. 79, I, do CPP.
[**HC 105.301**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 5-4-2011, 2ª T, *DJE* de 13-5-2011.]

▪ (...) a jurisprudência do STF assentou que compete à Justiça Federal o julgamento de crimes relativos a desvio ou a apropriação de verba federal destinada à realização de serviços de competência privativa da União ou de competência comum da União e do ente beneficiário ou de verba cuja utilização se submeta à fiscalização por órgão federal.
[**RE 605.609 AgR**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 2-12-2010, 1ª T, *DJE* de 1º-2-2011.]
≠ **HC 90.174**, rel. p/ o ac. min. **Menezes Direito**, j. 4-12-2007, 1ª T, *DJE* de 14-3-2008
VIDE **RHC 98.564**, rel. min. **Eros Grau**, j. 15-9-2009, 2ª T, *DJE* de 6-11-2009
VIDE **HC 81.994**, rel. min. **Ilmar Galvão**, j. 6-8-2002, 1ª T, *DJ* de 27-9-2002
VIDE **RE 196.982**, rel. min. **Néri da Silveira**, j. 20-2-1997, P, *DJ* de 27-6-1997

▪ Delitos de greve e crimes contra a organização do trabalho (arts. 197 a 207 do CP) que causem prejuízo à ordem pública, econômica ou social e ao trabalho coletivo: competência da Justiça Federal.
[**RE 599.943 AgR**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 2-12-2010, 1ª T, *DJE* de 1º-2-2011.]

▪ Deputado federal. Renúncia ao mandato. Abuso de direito: reconhecimento da competência do STF para continuidade do julgamento da presente ação penal. (...) Renúncia de mandato: ato legítimo. Não se presta, porém, a ser utilizada como subterfúgio para deslocamento de competências constitucionalmente definidas, que não podem ser objeto de escolha pessoal. Impossibilidade de ser aproveitada como

expediente para impedir o julgamento em tempo à absolvição ou à condenação e, neste caso, à definição de penas. No caso, a renúncia do mandato foi apresentada à Casa Legislativa em 27-10-2010, véspera do julgamento da presente ação penal pelo Plenário do Supremo Tribunal: pretensões nitidamente incompatíveis com os princípios e as regras constitucionais porque excluem a aplicação da regra de competência deste Supremo Tribunal. (...) As provas documentais e testemunhais revelam que o réu, no cargo de diretor financeiro da Assembleia Legislativa do Estado de Rondônia, praticou os crimes de peculato, na forma continuada, e de quadrilha narrados na denúncia, o que impõe a sua condenação. Questão de ordem resolvida no sentido de reconhecer a subsistência da competência deste STF para continuidade do julgamento.
[**AP 396**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 28-10-2010, P, *DJE* de 28-4-2011.]

VIDE **AP 333**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 5-12-2007, P, *DJE* de 11-4-2008

▪ Injúria contra militar da União. (...) Cabe ao juízo competente aferir a existência da manifestação de vontade da ofendida no sentido de autorizar a *persecutio criminis*. E, sendo a suposta ofendida militar da União, compete ao Juízo Federal comum o julgamento do feito.
[**HC 100.588**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 14-9-2010, 2ª T, *DJE* de 1º-10-2010.]

▪ Desmembramento indeferido. Prejuízo à exata compreensão do feito. (...) Embora apenas um dos réus detenha prerrogativa de foro no STF, o desmembramento da ação penal comprometeria a prestação jurisdicional, tornando inaplicáveis os precedentes da Corte no sentido do desmembramento. O julgamento do réu com foro privilegiado depende da análise das condutas imputadas aos corréus, tendo em vista a formação coletiva da vontade no sentido da prática, em tese, criminosa.
[**AP 420 AgR**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 9-9-2010, P, *DJE* de 14-3-2012.]

▪ (...) o art. 308 do CPM não descreve, como elemento objetivo do tipo, a conduta solicitar, motivo pelo qual, em se verificando que o agente solicitou uma vantagem indevida, para si ou para outrem, direta ou indiretamente, ainda que fora da função, ou antes de assumi-la, mas em razão dela, estará configurado o crime tipificado no art. 317 do CP comum, devendo ele ser processado e julgado pela Justiça comum, ante a ausência de previsão dessa conduta no Código castrense.
[**HC 98.412**, voto do rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 31-8-2010, 2ª T, *DJE* de 24-9-2010.]

▪ Os autos revelam a presença de fortes indícios quanto à destinação do entorpecente apreendido em poder do paciente. Isso porque as "circunstâncias da abordagem do acusado, o bilhete de passagem aérea emitido em nome de (...), com destino a Lima, no Peru, encontrado em sua mala, juntamente com o entorpecente, bem com as declarações por ele prestadas, no sentido de que estivera recentemente no exterior e que novamente iria viajar para o estrangeiro, constituem indícios da internacionalidade do delito de tráfico de entorpecentes, a fixar a competência da Justiça Federal para processar e julgar o feito (Constituição da República, art. 109, IV)".
[**HC 102.497**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 10-8-2010, 1ª T, *DJE* de 10-9-2010.]

▪ Cabe ao órgão jurisdicional competente a decisão sobre eventual litispendência, não podendo esta Suprema Corte antecipar-se ao juiz natural da causa.
[**HC 98.842**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 25-5-2010, 1ª T, *DJE* de 25-6-2010.]
▪ Ressalvadas as hipóteses previstas em tratados, convenções e regras de direito internacional, os órgãos integrantes do Poder Judiciário brasileiro acham-se delimitados, quanto ao exercício da atividade jurisdicional, pelo conceito — que é eminentemente jurídico — de território. É que a prática da jurisdição, por efeito de autolimitação imposta pelo próprio legislador doméstico de cada Estado nacional, submete-se, em regra, ao âmbito de validade espacial do ordenamento positivo interno. O conceito de jurisdição encerra não só a ideia de *potestas*, mas supõe, também, a noção de *imperium*, a evidenciar que não há jurisdição onde o Estado-juiz não dispõe de capacidade para impor, em caráter compulsório, a observância de seus comandos ou determinações. *Nulla jurisdictio sine imperio*. Falece poder, ao STF, para impor, a qualquer legação diplomática estrangeira sediada em nosso país, o cumprimento de determinações emanadas desta Corte, tendo em vista a relevantíssima circunstância de que — ressalvadas situações específicas (*RTJ* 133/159, rel. min. Sydney Sanches; *RTJ* 161/643-644, rel. min. Celso de Mello; *RTJ* 184/740-741, rel. min. Celso de Mello) — não estão elas sujeitas, em regra, à jurisdição do Estado brasileiro. A questão do exercício, por juízes e tribunais nacionais, do poder jurisdicional: a jurisdição, embora teoricamente ilimitável no âmbito espacial, há de ser exercida, em regra, nos limites territoriais do Estado brasileiro, em consideração aos princípios da efetividade e da submissão.
[**HC 102.041**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 20-4-2010, 2ª T, *DJE* de 20-8-2010.]
▪ Inexistência de nulidade do decreto prisional por incompetência do juízo, pois o Tribunal de Justiça estadual ratificou expressamente os atos praticados pelo juízo processante, em razão da competência territorial concorrente.
[**HC 96.775**, rel. p/ o ac. min. **Dias Toffoli**, j. 20-4-2010, 1ª T, *DJE* de 28-5-2010.]
▪ O princípio do juízo natural afasta a possibilidade de o relator, como porta-voz do Colegiado, julgar o *habeas corpus*. Precedentes: HC 87.187-9/RJ, de minha relatoria, com acórdão publicado no *DJ* de 15-12-2006; HC 87.163-1/MG, rel. min. Ayres Britto, com acórdão veiculado no *DJ* de 13-10-2006; e HC 94.918/MS, de minha relatoria, com acórdão publicado no *DJ* de 1º-7-2009.
[**HC 94.309**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 13-4-2010, 1ª T, *DJE* de 7-5-2010.]
▪ Com a superveniente alteração de competência do juízo, é possível a ratificação da denúncia pelo Ministério Público e dos atos instrutórios pelo magistrado competente.
[**HC 98.373**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 6-4-2010, 1ª T, *DJE* de 23-4-2010.]
= **AP 416**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 8-3-2012, P, *DJE* de 18-6-2012
= **HC 83.006**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 18-6-2003, P, *DJ* de 29-8-2003
VIDE **AP 695 AgR**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 13-2-2014, P, *DJE* de 11-3-2014.)
▪ A questão tratada no presente *habeas corpus* diz respeito a constrangimento ilegal a que estaria sendo submetido o paciente em decorrência de decisão que entendeu

ser competente a Justiça estadual para a tramitação do inquérito policial em que foi indiciado. (...) Neste *writ*, (...) o que a impetrante pretende é deslocar o inquérito que tramita na 2ª Vara da Comarca de São Manuel/SP para a Justiça Federal. Na espécie, a CTPS apreendida foi utilizada para instruir ação previdenciária com o fim de obter benefício fraudulento, contudo o paciente desistiu da referida ação previdenciária. Uma vez tendo ocorrido a desistência da ação previdenciária, não houve lesão ao INSS capaz de atrair a competência da Justiça Federal. Dessa forma, o paciente deverá responder apenas pelo delito de anotação falsa na CTPS, cuja competência para o julgamento cabe à Justiça estadual.
[**HC 99.738**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 9-2-2010, 2ª T, *DJE* de 12-3-2010.]

▪ Em se tratando de competência *ratione loci* e, portanto, relativa, e não tendo o paciente alegado o vício no momento oportuno, isto é, na fase da defesa prévia, houve *prorrogatio fori* em favor da comarca em que foi ele julgado, não sendo mais possível examinar sua impugnação a respeito, em razão da incontestável preclusão.
[**HC 98.205 AgR**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 24-11-2009, 2ª T, *DJE* de 11-12-2009.]

= **RHC 100.969**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 27-4-2010, 1ª T, *DJE* de 14-5-2010

VIDE **HC 95.139**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 23-9-2008, 1ª T, *DJE* de 8-5-2009

▪ Paciente preso em flagrante em 31-7-2008 por trazer consigo substância entorpecente, sem autorização ou em desacordo com determinação legal ou regulamentar. Conflito negativo de competência suscitado no STJ e que foi conhecido para declarar competente o juízo de direito do Departamento de Inquéritos Policiais e Polícia Judiciária de São Paulo (DIPO), inclusive quanto à apreciação de eventual ilegalidade da prisão do paciente por excesso de prazo, uma vez que, diante do conjunto probatório daqueles autos, não se teve por caracterizado o tráfico internacional que atrairia a competência da Justiça Federal. Excesso de prazo da prisão alegado neste *habeas*. Razão jurídica não assiste à impetrante em razão da conclusão do julgamento do conflito de competência no STJ e da definição do juízo competente.
[**HC 99.033**, rel. p/ o ac. min. **Cármen Lúcia**, j. 20-10-2009, 1ª T, *DJE* de 20-11-2009.]

▪ A incompetência do juízo gera a nulidade do decreto de prisão preventiva.
[**HC 97.690**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 6-10-2009, 1ª T, *DJE* de 23-10-2009.]

▪ Provido o recurso especial para reformar o acórdão da apelação, condenando o paciente por tráfico de entorpecentes, a competência para fixar a pena é do STJ, não do tribunal local.
[**HC 98.053**, rel. min. **Eros Grau**, j. 8-9-2009, 2ª T, *DJE* de 23-10-2009.]

▪ Oferecimento de denúncia pela prática do crime de corrupção passiva supostamente cometido por servidora pública vinculada a tribunal de justiça. Pretendido reconhecimento da incompetência do Poder Judiciário local para processar e julgar a ação penal em virtude da alegada competência da Justiça Federal. Inocorrência, contudo, de situação de ofensa a bens, serviços ou interesse da União, de suas autarquias ou de empresas públicas federais, o que inviabiliza o deslocamento da

competência penal para a Justiça Federal.
[**HC 93.019**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 2-12-2008, 2ª T, *DJE* de 6-2-2014.]

▪ Verbas federais. Convênio celebrado entre a União e pessoa jurídica de direito privado. Objeto do convênio integralmente cumprido. Ausência de verba a ser fiscalizada pelo TCU. (...) Compete à Justiça comum estadual o julgamento de crime de apropriação indébita de quantia pertencente a fundação de direito privado.
[**HC 89.523**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 25-11-2008, 1ª T, *DJE* de 3-4-2009.]

▪ É da competência da Justiça Federal o processo de ação penal por crime de roubo de objetos em poder de servidor efetivo da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos, no exercício de suas funções de carteiro.
[**RE 473.033**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 11-11-2008, 2ª T, *DJE* de 5-12-2008.]

▪ O Provimento 275, de 11-10-2005, do CJF 3ª Região, especializou a 3ª Vara Federal de Campo Grande/MS, atribuindo-lhe competência exclusiva para processar e julgar os crimes contra o sistema financeiro nacional e os crimes de "lavagem" ou ocultação de bens, direitos e valores. Não há que se falar em violação aos princípios constitucionais do devido processo legal, do juiz natural e da *perpetuatio jurisdictionis*, visto que a leitura interpretativa do art. 96, I, *a*, da CF admite que haja alteração da competência dos órgãos do Poder Judiciário por deliberação dos tribunais. No caso ora examinado, houve simples alteração promovida administrativamente, constitucionalmente admitida, visando a uma melhor prestação da tutela jurisdicional, de natureza especializada da 3ª Vara Federal de Campo Grande, por intermédio da edição do Provimento 275 do CJF 3ª Região.
[**HC 94.146**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 21-10-2008, 2ª T, *DJE* de 7-11-2008.]

= **HC 96.104**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 16-6-2010, 1ª T, *DJE* de 6-8-2010
= **HC 88.660**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 15-5-2008, P, *DJE* de 6-8-2014

▪ O acórdão recorrido manteve a decisão do juiz federal que declarou a incompetência da Justiça Federal para processar e julgar o crime de redução à condição análoga à de escravo, o crime de frustração de direito assegurado por lei trabalhista, o crime de omissão de dados da Carteira de Trabalho e Previdência Social e o crime de exposição da vida e saúde de trabalhadores a perigo. No caso, entendeu-se que não se trata de crimes contra a organização do trabalho, mas contra determinados trabalhadores, o que não atrai a competência da Justiça Federal. O Plenário do STF, no julgamento do RE 398.041 (rel. min. Joaquim Barbosa, sessão de 30-11-2006), fixou a competência da Justiça Federal para julgar os crimes de redução à condição análoga à de escravo, por entender "que quaisquer condutas que violem não só o sistema de órgãos e instituições que preservam, coletivamente, os direitos e deveres dos trabalhadores, mas também o homem trabalhador, atingindo-o nas esferas em que a Constituição lhe confere proteção máxima, enquadram-se na categoria dos crimes contra a organização do trabalho, se praticadas no contexto de relações de trabalho" (*Informativo* 450). As condutas atribuídas aos recorridos, em tese, violam

bens jurídicos que extrapolam os limites da liberdade individual e da saúde dos trabalhadores reduzidos à condição análoga à de escravos, malferindo o princípio da dignidade da pessoa humana e da liberdade do trabalho. Entre os precedentes nesse sentido, refiro-me ao RE 480.138/RR, rel. min. Gilmar Mendes, *DJ* de 24-4-2008; RE 508.717/PA, rel. min. Cármen Lúcia, *DJ* de 11-4-2007.
[**RE 541.627**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 14-10-2008, 2ª T, *DJE* de 21-11-2008.]

▪ Esta Corte já teve oportunidade de apreciar matéria semelhante, relacionada a possível fraude à licitação envolvendo verbas federais, sujeitas à fiscalização pelo TCU. Tratava-se de possível fraude em licitações com desvio de verbas provenientes do Fundef, do FNDE e do FPM, em que se reconheceu interesse da União a ser preservado, evidenciando a competência da Justiça Federal para processar e julgar os crimes contra esse interesse (HC 80.867/PI, de minha relatoria, Primeira Turma, *DJ* de 12-4-2002). Concluo no sentido da correção do julgado da Corte local, ao confirmar decisão declinatória em favor da Justiça Federal. No caso, havendo concurso de crimes, a competência da Justiça Federal também alcançará os fatos supostamente criminosos que foram praticados em conexão com aqueles de competência da Justiça Federal.
[**RE 464.621**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 14-10-2008, 2ª T, *DJE* de 21-11-2008.]

= **HC 100.772**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 22-11-2011, 2ª T, *DJE* de 6-2-2012

▪ Conflito aparente de normas entre o art. 96, III, e o art. 108, I, *a*, c/c o art. 128, I, *d*, todos da CF. Aplicação do princípio da especialidade. (...) Não cabe a juízo da Justiça estadual, mas a TRF conhecer de pedido de *habeas corpus* contra ato de membro do MPF.
[**RE 377.356**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 7-10-2008, 2ª T, *DJE* de 28-11-2008.]

▪ Não há perda de objeto de conflito de competência, por julgamento de uma das causas, quando se trate de caso de competências relativas.
[**HC 95.291**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 30-9-2008, 2ª T, *DJE* de 5-12-2008.]

▪ Inquérito judicial. STJ. Investigado com prerrogativa de foro naquela Corte. Interpretação do art. 33, parágrafo único, da Loman. Trancamento. Ausência de constrangimento ilegal. Precedentes. A remessa dos autos do inquérito ao STJ deu-se por estrito cumprimento à regra de competência originária, prevista na CF (art. 105, I, *a*), em virtude da suposta participação do paciente, juiz federal do TRF 3ª Região, nos fatos investigados, não sendo necessária a deliberação prévia da Corte Especial daquele Superior Tribunal, cabendo ao relator dirigir o inquérito. Não há intromissão indevida do MPF, porque como titular da ação penal (art. 129, I e VIII, da CF) a investigação dos fatos tidos como delituosos a ele é destinada, cabendo-lhe participar das investigações. Com base nos indícios de autoria, e se comprovada a materialidade dos crimes, cabe ao Ministério Público oferecer a denúncia ao órgão julgador. Por essa razão, também não há falar em sigilo das investigações relativamente ao autor de eventual ação penal. Não se sustentam os argumentos da impetração, ao afirmar que o inquérito transformou-se em procedimento da Polícia Federal, porquanto essa apenas exerce a função de Polícia

Judiciária, por delegação e sob as ordens do Poder Judiciário. Os autos demonstram tratar-se de inquérito que tramita no STJ, sob o comando de ministro daquela Corte Superior de Justiça, ao qual caberá dirigir o processo sob a sua relatoria, devendo tomar todas as decisões necessárias ao bom andamento das investigações.
[**HC 94.278**, rel. min. **Menezes Direito**, j. 25-9-2008, P, *DJE* de 28-11-2008.]

▪ É firme a jurisprudência deste Supremo Tribunal no sentido de que a competência territorial do tribunal do júri é relativa e, portanto, sujeita à preclusão se não arguida em momento oportuno.
[**HC 95.139**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 23-9-2008, 1ª T, *DJE* de 8-5-2009.]
VIDE **HC 98.205 AgR**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 24-11-2009, 2ª T, *DJE* de 11-12-2009

▪ Crime militar cometido por policial militar contra civil. Juiz de direito do juízo militar estadual (CF, art. 125, § 5º, acrescido pela EC 45/2004). Competência monocrática do magistrado togado. Ausência de previsão, no CPPM, de rito procedimental referente ao juízo singular. Aplicação subsidiária da legislação processual penal comum (CPPM, art. 3º, *a*). Legitimidade.
[**HC 93.076**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 26-8-2008, 2ª T, *DJE* de 30-10-2014.]

▪ Na forma de inúmeros precedentes da Suprema Corte, o elevado número de agentes e de condutas demandam complexa dilação probatória a justificar o desmembramento do feito requerido pelo MPF, ressaltando-se que apenas um dos 23 indiciados detém prerrogativa de foro por ser deputado federal (art. 80 do CPP).
[**Inq 2.706 AgR**, rel. min. **Menezes Direito**, j. 14-8-2008, P, *DJE* de 25-9-2008.]

▪ É praxe nesta Suprema Corte a prolação de decisões monocráticas determinando o desmembramento de feitos que tenham pluralidade de litisconsortes penais passivos. A presente medida é determinada com apoio no art. 80 do CPP, que autoriza a separação do feito, presente motivo relevante que torne conveniente a adoção de tal providência. Esse proceder tem fundamento no parágrafo único do art. 2º da Lei 8.038/1990, que "confere aos ministros relatores dos tribunais superiores as atribuições inerentes aos juízes singulares, dentre elas a de ser o juiz da instrução, aos quais caberá decidir sobre todas as providências pertinentes ao bom andamento do processo" (...). A decisão agravada está em perfeita consonância com a orientação jurisprudencial desta Corte sobre a matéria, que, em diversos julgados, já enfatizou revelar-se plenamente possível, presentes as razões que o justificam, o desmembramento de feitos com apoio no art. 80 do CPP. Não há nenhum óbice jurídico para que o relator do inquérito proceda ao desmembramento, quando entender conveniente à instrução criminal e ao bom andamento do processo, para dar celeridade e eficácia a pretensão punitiva do Estado.
[**HC 94.224 AgR**, rel. min. **Menezes Direito**, j. 12-6-2008, P, *DJE* de 12-9-2008.]
= **AP 674 AgR**, rel. min. **Rosa Weber**, j. 4-4-2013, P, *DJE* de 2-5-2013

▪ O Tribunal de Justiça local tem competência para decretar, como consequência da condenação, a perda da patente e do posto de oficial da Polícia Militar, tal como

previsto no art. 1º, § 5º, da Lei de Tortura (Lei 9.455/1997). Não se trata de hipótese de crime militar.

[**HC 92.181**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 3-6-2008, 2ª T, *DJE* de 1º-8-2013.]

= **AI 769.637 AgR-ED-ED**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 25-6-2013, 2ª T, *DJE* de 16-10-2013

= **RHC 104.751**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 18-10-2011, 1ª T, *DJE* de 4-11-2011

▪ A alteração da competência entre tribunais populares por resolução de tribunal de justiça, em possível afronta ao princípio do juízo natural da causa, deve ser apreciada pelo STJ.

[**HC 93.652**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 22-4-2008, 1ª T, *DJE* de 6-6-2008.]

▪ Ao contrário do entendimento do STM, é excepcional a competência da Justiça Castrense para o julgamento de civis em tempo de paz. A tipificação da conduta de agente civil como crime militar está a depender do "intuito de atingir, de qualquer modo, a Força, no sentido de impedir, frustrar, fazer malograr, desmoralizar ou ofender o militar ou o evento ou situação em que este esteja empenhado" (CC 7.040, da relatoria do min. Carlos Velloso). O cometimento do delito militar por agente civil em tempo de paz se dá em caráter excepcional.

[**HC 86.216**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 19-2-2008, 1ª T, *DJE* de 24-10-2008.]

= **CC 7.040**, rel. min. **Carlos Velloso**, j. 26-9-1996, P, *DJ* de 22-11-1996

▪ O réu, na qualidade de detentor do mandato de parlamentar federal, detém prerrogativa de foro perante o STF, onde deve ser julgado pela imputação da prática de crime doloso contra a vida. A norma contida no art. 5º, XXXVIII, da Constituição da República, que garante a instituição do júri, cede diante do disposto no art. 102, I, *b*, da Lei Maior, definidor da competência do STF, dada a especialidade deste último. Os crimes dolosos contra a vida estão abarcados pelo conceito de crimes comuns. Precedentes da Corte. A renúncia do réu produz plenos efeitos no plano processual, o que implica a declinação da competência do STF para o juízo criminal de primeiro grau. Ausente o abuso de direito que os votos vencidos vislumbraram no ato. Autos encaminhados ao juízo atualmente competente.

[**AP 333**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 5-12-2007, P, *DJE* de 11-4-2008.]

VIDE **AP 396**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 28-10-2010, P, *DJE* de 28-4-2011

▪ O fato de a droga haver sido transportada por via aérea não ocasiona, por si só, a competência da Justiça Federal. Prevalece, sob tal ângulo, o local em que apreendida.

[**RE 463.500**, rel. p/ o ac. min. **Marco Aurélio**, j. 4-12-2007, 1ª T, *DJE* de 23-5-2008.]

≠ **HC 80.730**, rel. min. **Nelson Jobim**, j. 3-4-2001, 2ª T, *DJ* de 14-12-2001

▪ É de competência da Justiça estadual processar e julgar agente público estadual acusado de prática de delito de que trata o art. 89 da Lei 8.666/1993, não sendo suficiente para atrair a competência da Justiça Federal a existência de repasse de verbas em decorrência de convênio da União com Estado-membro.

[**HC 90.174**, rel. p/ o ac. min. **Menezes Direito**, j. 4-12-2007, 1ª T, *DJE* de 14-3-2008.]

≠ **RE 605.609 AgR**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 2-12-2010, 1ª T, *DJE* de 1º-2-2011

▪ Eventual reconhecimento da coisa julgada ou da extinção da punibilidade do crime de abuso de autoridade na Justiça comum não teria o condão de impedir o processamento do paciente na Justiça Castrense pelos crimes de lesão corporal leve e violação de domicílio. A jurisprudência do STF firmou entendimento no sentido de que, por não estar inserido no CPM, o crime de abuso de autoridade seria da competência da Justiça comum, e os crimes de lesão corporal e de violação de domicílio, por estarem estabelecidos nos arts. 209 e 226 do CPM, seriam da competência da Justiça Castrense.
[**HC 92.912**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 20-11-2007, 1ª T, *DJ* de 19-12-2007.]
▪ É competente o Juízo da Vara das Execuções Criminais e Anexo da Corregedoria dos Presídios e Polícia Judiciária para conhecer de investigação, autorizar interceptação telefônica e decretar a prisão preventiva de policiais investigados, nos termos de regra de competência estadual.
[**RHC 92.354**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 20-11-2007, 1ª T, *DJ* de 7-12-2007.]
▪ A remessa para vara especializada fundada em conexão não viola o princípio do juiz natural.
[**HC 91.253**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 16-10-2007, 1ª T, *DJ* de 14-11-2007.]
▪ A jurisprudência do STF é no sentido de ser constitucional o julgamento dos crimes dolosos contra a vida de militar em serviço pela Justiça Castrense, sem a submissão desses crimes ao tribunal do júri, nos termos do o art. 9º, III, *d*, do CPM.
[**HC 91.003**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 22-5-2007, 1ª T, *DJ* de 3-8-2007.]
▪ Sendo do tribunal do júri a competência para julgar crime doloso contra a vida, descabe a órgão revisor, apreciando recurso em sentido estrito, absolver o agente e impor medida de segurança.
[**HC 87.614**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 3-4-2007, 1ª T, *DJ* de 15-6-2007.]
▪ O pedido de reconhecimento de incompetência absoluta do juízo processante afeta diretamente a defesa de um direito individual indisponível do paciente: o de ser julgado por um juiz competente, nos exatos termos do que dispõe o inciso LIII do art. 5º da CF. O Ministério Público, órgão de defesa de toda a ordem jurídica, é parte legítima para impetrar *habeas corpus* que vise ao reconhecimento da incompetência absoluta do juiz processante de ação penal.
[**HC 90.305**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 20-3-2007, 1ª T, *DJ* de 25-5-2007.]
▪ Competência. Justiça estadual. Processo por crime contra a ordem econômica previsto no art. 1º da Lei 8.176/1991 (venda de combustível adulterado); inexistência de lesão à atividade de fiscalização atribuída à Agência Nacional do Petróleo (ANP) e, portanto, ausente interesse direto e específico da União: não incidência do art. 109, IV, da CF. Regra geral, os crimes contra a ordem econômica são da competência da Justiça comum e, no caso, como a Lei 8.176/1991 não especifica a competência para o processo e julgamento do fato que o recorrido supostamente

teria praticado, não há se cogitar de incidência do art. 109, VI, da CF. De outro lado, os crimes contra o sistema financeiro e a ordem econômico-financeira devem ser julgados pela Justiça Federal — ainda que ausente na legislação infraconstitucional nesse sentido —, quando se enquadrem os fatos em alguma das hipóteses previstas no art. 109, IV, da Constituição. É da jurisprudência do Tribunal, firmada em casos semelhantes — relativos a crimes ambientais, que "o interesse da União para que ocorra a competência da Justiça Federal prevista no art. 109, IV, da Carta Magna, tem de ser direto e específico", não sendo suficiente o "interesse genérico da coletividade, embora aí também incluído genericamente o interesse da União" (RE 166.943, Primeira Turma, 3-3-1995, Moreira; RE 300.244, Primeira Turma, 20-11-2001, Moreira; RE 404.610, 16-9-2003, Pertence; RE 336.251, 9-6-2003, Pertence; HC 81.916, Segunda Turma, Gilmar, *RTJ* 183/3). No caso, não há falar em lesão aos serviços da entidade autárquica responsável pela fiscalização: não se pode confundir o fato objeto da fiscalização — a adulteração do combustível — com o exercício das atividades fiscalizatórias da Agência Nacional de Petróleo (ANP), cujo embaraço ou impedimento, estes sim, poderiam, em tese, configurar crimes da competência da Justiça Federal, porque lesivos a serviços prestados por entidade autárquica federal (CF, art. 109, IV).

[**RE 502.915**, rel. min. **Sepúlveda Pertence**, j. 13-2-2007, 1ª T, *DJ* de 27-4-2007.]

= **RE 454.737**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 18-9-2008, P, *DJE* de 21-11-2008

▪ Acidente de trânsito com motocicleta pilotada por soldado do Exército. Fatos analisados pelo juízo comum da Vara de Acidentes de Trânsito. Trânsito em julgado da sentença extintiva da punibilidade. Abertura de novo processo perante a Justiça Castrense. Impossibilidade. Inexistência de crime militar (alínea *d* do inciso III do art. 9º do CPM). Eficácia da coisa julgada, ainda que a decisão haja sido proferida por juízo incompetente. Não há que se falar em competência da Justiça Castrense se o acidente de trânsito se deu quando o soldado já havia encerrado a missão de escolta e retornava ao quartel, não se encontrando, assim, no desempenho de função militar (alínea *d* do inciso III do art. 9º do CPM). É de se preservar a coisa julgada quanto à decisão extintiva da punibilidade do acusado, ainda que a sentença haja sido proferida por juízo incompetente para o feito.

[**HC 89.592**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 18-12-2006, 1ª T, *DJ* de 27-4-2007.]

▪ Falsificação de documento público — certidão negativa de débito do Instituto Nacional do Seguro Social — e uso do mesmo junto a banco privado para renovação de financiamento. Falsificação que, por si só, configura infração penal praticada contra interesse da União. Competência da Justiça Federal. (...) A jurisprudência desta Corte, para fixar a competência em casos semelhantes, analisa a questão sob a perspectiva do sujeito passivo do delito. Sendo o sujeito passivo o particular, consequentemente a competência será da Justiça estadual. Entretanto, o particular só é vítima do crime de uso, mas não do crime de falsificação. De fato, o crime de

falsum atinge a presunção de veracidade dos atos da administração, sua fé pública e sua credibilidade. Desse modo, a falsificação de documento público praticada no caso atinge interesse da União, o que conduz à aplicação do art. 109, IV, da Constituição da República.

[**HC 85.773**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 17-10-2006, 2ª T, *DJ* de 27-4-2007.]

= **RE 446.938**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 26-5-2009, 1ª T, *DJE* de 19-6-2009

VIDE **RE 694.411 AgR**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 16-10-2012, 1ª T, *DJE* de 20-11-2012

▪ A competência para o julgamento do *habeas corpus* é definida pelos envolvidos — paciente e impetrante. (...) Estando os integrantes das turmas recursais dos juizados especiais submetidos, nos crimes comuns e nos de responsabilidade, à jurisdição do Tribunal de Justiça ou do TRF, incumbe a cada qual, conforme o caso, julgar os *habeas* impetrados contra ato que tenham praticado. (...) Uma vez ocorrida a declinação da competência, cumpre preservar o quadro decisório decorrente do deferimento de medida acauteladora, ficando a manutenção, ou não, a critério do órgão competente.

[**HC 86.834**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 23-8-2006, P, *DJ* de 9-3-2007.]

= **HC 85.240**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 14-2-2008, P, *DJE* de 19-9-2008

▪ Compete ao tribunal do júri da Justiça Federal julgar os delitos de genocídio e de homicídio ou homicídios dolosos que constituíram modalidade de sua execução.

[**RE 351.487**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 3-8-2006, P, *DJ* de 10-11-2006.]

▪ Compete à Justiça Federal processar e julgar os crimes cuja consumação se deu em território estrangeiro (art. 109, V, CF). O crime tipificado no art. 241 do ECA, consubstanciado na divulgação ou publicação, pela internet, de fotografias pornográficas ou de cenas de sexo explícito envolvendo crianças ou adolescentes, cujo acesso se deu além das fronteiras nacionais, atrai a competência da Justiça Federal para o seu processamento e julgamento.

[**HC 86.289**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 6-6-2006, 1ª T, *DJ* de 20-10-2006.]

= **RE 612.030 AgR**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 22-2-2011, 1ª T, *DJE* de 26-5-2011

▪ A competência da Justiça Federal para o processo e julgamento dos crimes contra o sistema financeiro e a ordem econômico-financeira encontra-se fixada no art. 109, VI, da CF. O inciso VI do art. 109 da Constituição é a norma matriz da competência da Justiça Federal, tratando-se de crimes contra o sistema financeiro e a ordem econômico-financeira, que afasta disposições outras para o fim de estabelecer a competência do juízo federal, como, por exemplo, a inscrita no inciso IV do art. 109 da CF.

[**RE 454.735**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 18-10-2005, 2ª T, *DJ* de 18-11-2005.]

▪ Compete ao Supremo a solução de conflito de atribuições a envolver o MPF e o Ministério Público estadual. Conflito negativo de atribuições. MPF *versus* Ministério Público estadual. Roubo e descaminho. Define-se o conflito considerado o crime de que cuida o processo. A circunstância de, no roubo, tratar-se de mercadoria

alvo de contrabando não desloca a atribuição, para denunciar, do Ministério Público estadual para o MPF.

[**Pet 3.528**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 28-9-2005, P, *DJ* de 3-3-2006.]

= **ACO 1.109**, **ACO 1.206**, **ACO 1.241**, **ACO 1.250**, rel. p/ o ac. min. **Luiz Fux**, j. 5-10-2011, P, *DJE* de 7-3-2012

≠ **ACO 756**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 4-8-2005, P, *DJ* de 31-3-2006

≠ **Pet 1.503**, rel. min. **Maurício Corrêa**, j. 3-10-2002, P, *DJ* de 14-11-2002

▪ Foro especial por prerrogativa de função: extensão, no tempo, ao momento posterior à cessação da investidura na função dele determinante. Súmula 394/STF (cancelamento pelo STF). Lei 10.628/2002, que acrescentou os §§ 1º e 2º ao art. 84 do CPP: pretensão inadmissível de interpretação autêntica da Constituição por lei ordinária e usurpação da competência do Supremo Tribunal para interpretar a Constituição: inconstitucionalidade declarada. (...) Inconstitucionalidade do § 1º do art. 84 do CPP, acrescido pela lei questionada e, por arrastamento, da regra final do § 2º do mesmo artigo, que manda estender a regra à ação de improbidade administrativa. Ação de improbidade administrativa: extensão da competência especial por prerrogativa de função estabelecida para o processo penal condenatório contra o mesmo dignitário (§ 2º do art. 84 do CPP introduzido pela Lei 10.628/2002): declaração, por lei, de competência originária não prevista na Constituição: inconstitucionalidade. No plano federal, as hipóteses de competência cível ou criminal dos tribunais da União são as previstas na Constituição da República ou dela implicitamente decorrentes, salvo quando esta mesma remeta à lei a sua fixação. Essa exclusividade constitucional da fonte das competências dos tribunais federais resulta, de logo, de ser a Justiça da União especial em relação às dos Estados, detentores de toda a jurisdição residual. Acresce que a competência originária dos tribunais é, por definição, derrogação da competência ordinária dos juízos de primeiro grau, do que decorre que, demarcada a última pela Constituição, só a própria Constituição a pode excetuar. Como mera explicitação de competências originárias implícitas na Lei Fundamental, à disposição legal em causa seriam oponíveis as razões já aventadas contra a pretensão de imposição por lei ordinária de uma dada interpretação constitucional. De outro lado, pretende a lei questionada equiparar a ação de improbidade administrativa, de natureza civil (CF, art. 37, § 4º), à ação penal contra os mais altos dignitários da República, para o fim de estabelecer competência originária do Supremo Tribunal, em relação à qual a jurisprudência do Tribunal sempre estabeleceu nítida distinção entre as duas espécies. Quanto aos tribunais locais, a CF — salvo as hipóteses dos seus arts. 29, X, e 96, III — reservou explicitamente às Constituições dos Estados-membros a definição da competência dos seus tribunais, o que afasta a possibilidade de ser ela alterada por lei federal ordinária. Ação de improbidade administrativa e competência constitucional para o julgamento dos crimes de responsabilidade.

O eventual acolhimento da tese de que a competência constitucional para julgar os crimes de responsabilidade haveria de estender-se ao processo e julgamento da ação de improbidade, agitada na Rcl 2.138, ora pendente de julgamento no Supremo Tribunal, não prejudica nem é prejudicada pela inconstitucionalidade do novo § 2º do art. 84 do CPP. A competência originária dos tribunais para julgar crimes de responsabilidade é bem mais restrita que a de julgar autoridades por crimes comuns: afora o caso dos chefes do Poder Executivo — cujo *impeachment* é da competência dos órgãos políticos —, a cogitada competência dos tribunais não alcançaria, sequer por integração analógica, os membros do Congresso Nacional e das outras casas legislativas, aos quais, segundo a Constituição, não se pode atribuir a prática de crimes de responsabilidade. Por outro lado, ao contrário do que sucede com os crimes comuns, a regra é que cessa a imputabilidade por crimes de responsabilidade com o termo da investidura do dignitário acusado.
[**ADI 2.797** e **ADI 2.860**, rel. min. **Sepúlveda Pertence**, j. 15-9-2005, P, *DJ* de 19-12-2006.]

= **ACO 853**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 8-3-2007, P, *DJ* de 27-4-2007

VIDE **ADI 2.797 ED**, rel. p/ o ac. min. **Ayres Britto**, j. 16-5-2012, P, *DJE* de 28-2-2013

▪ Cuidando-se de *habeas corpus* contra decisão de apelação — que, em princípio, devolve ao Tribunal o conhecimento integral da causa —, reputa-se competente originariamente o STJ, ainda quando o fundamento da impetração nem haja sido aventado no recurso ordinário, nem dele se haja ocupado a decisão impugnada (*v.g.*, HC 76.182, 23-6-1998, Primeira Turma, Pertence, *DJ* de 28-8-1998; HC 75.090, Primeira Turma, 1º-8-1997, Pertence, *RTJ* 165/258).
[**HC 85.702**, rel. min. **Sepúlveda Pertence**, j. 13-9-2005, 1ª T, *DJ* de 7-10-2005.]

= **HC 107.829**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 2-8-2011, 2ª T, *DJE* de 1º-2-2012

▪ O uso dos papéis falsificados, quando praticado pelo próprio autor da falsificação, configura *post factum* não punível, mero exaurimento do *crimen falsi*, respondendo o falsário, em tal hipótese, pelo delito de falsificação de documento público (CP, art. 297) ou, conforme o caso, pelo crime de falsificação de documento particular (CP, art. 298). Doutrina. Precedentes (STF). Reconhecimento, na espécie, da competência do Poder Judiciário local, eis que inocorrente, quanto ao delito de falsificação documental, qualquer das situações a que se refere o inciso IV do art. 109 da Constituição da República. Irrelevância de o documento falsificado haver sido ulteriormente utilizado, pelo próprio autor da falsificação, perante repartição pública federal; pois, tratando-se de *post factum* impunível, não há como afirmar-se caracterizada a competência penal da Justiça Federal, eis que inexistente, em tal hipótese, fato delituoso a reprimir.
[**HC 84.533**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 14-9-2004, 2ª T, *DJ* de 30-6-2009.]

▪ O fato de um dos corréus ser deputado federal não impede o desmembramento do feito com base no art. 80 do CPP. A possibilidade de separação dos processos

quando conveniente à instrução penal é aplicável também em relação ao crime de quadrilha ou bando (art. 288 do CP).
[**AP 336 AgR**, rel. min. **Carlos Velloso**, j. 1º-9-2004, P, *DJ* de 10-12-2004.]
= **Inq 2.601 QO**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 20-10-2011, P, *DJE* de 17-5-2013

▪ A racionalidade dos trabalhos do Judiciário direciona ao desmembramento do processo para remessa à primeira instância, objetivando a sequência no tocante aos que não gozem de prerrogativa de foro, preservando-se com isso o princípio constitucional do juiz natural.
[**AP 351**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 12-8-2004, P, *DJ* de 17-9-2004.]
= **Inq 2.168 ED**, rel. min. **Menezes Direito**, j. 15-4-2009, P, *DJE* de 28-8-2009

▪ Crime previsto no art. 46, parágrafo único, da Lei 9.605, de 1998 (Lei de Crimes Ambientais). Competência da Justiça comum. Denúncia oferecida pelo MPF perante a Justiça Federal com base em auto de infração expedido pelo Ibama. A atividade de fiscalização ambiental exercida pelo Ibama, ainda que relativa ao cumprimento do art. 46 da Lei de Crimes Ambientais, configura interesse genérico, mediato ou indireto da União, para os fins do art. 109, IV, da Constituição. A presença de interesse direto e específico da União, de suas entidades autárquicas e empresas públicas — o que não se verifica no caso — constitui pressuposto para que ocorra a competência da Justiça Federal prevista no art. 109, IV, da Constituição.
[**HC 81.916**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 17-9-2002, 2ª T, *DJ* de 11-10-2002.]
= **RE 598.524 AgR**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 21-6-2011, 1ª T, *DJE* de 17-8-2011

▪ A justiça estadual é competente para processar e julgar médico por crime de concussão praticado contra pacientes internados mediante convênio com o SUS, quando não evidenciado o prejuízo para União, suas autarquias ou empresas públicas.
[**HC 81.912**, rel. min. **Carlos Velloso**, j. 20-8-2002, 2ª T, *DJ* de 13-9-2002.]

▪ Não se tem por configurada a competência penal da Justiça Militar da União, em tempo de paz, tratando-se de réus civis, se a ação delituosa, a eles atribuída, não afetar, ainda que potencialmente, a integridade, a dignidade, o funcionamento e a respeitabilidade das instituições militares, que constituem, em essência, nos delitos castrenses, os bens jurídicos penalmente tutelados. O caráter anômalo da jurisdição penal castrense sobre civis, notadamente em tempo de paz. O caso *Ex Parte Milligan* (1866): um precedente histórico valioso.
[**HC 81.963**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 18-6-2002, 2ª T, *DJ* de 28-10-2004.]
= **HC 106.171**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 1º-3-2011, 2ª T, *DJE* de 14-4-2011
= **HC 86.216**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 19-2-2008, 1ª T, *DJE* de 24-10-2008
VIDE **HC 112.936**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 5-2-2013, 2ª T, *DJE* de 17-5-2013
VIDE **HC 91.003**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 22-5-2007, 1ª T, *DJ* de 3-8-2007
VIDE **HC 70.604**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 10-5-1994, 1ª T, *DJ* de 1º-7-1994

▪ O STF qualifica-se como juiz natural dos membros do Congresso Nacional (*RTJ* 137/570 — *RTJ* 151/402), quaisquer que sejam as infrações penais a eles

imputadas (*RTJ* 33/590), mesmo que se cuide de simples ilícitos contravencionais (*RTJ* 91/423) ou se trate de crimes sujeitos à competência dos ramos especializados da Justiça da União (*RTJ* 63/1 — *RTJ* 166/785-786). Precedentes. (...) A decisão emanada de qualquer outro tribunal judiciário, que implique recebimento de denúncia formulada contra membro do Congresso Nacional, configura hipótese caracterizadora de usurpação da competência penal originária desta Suprema Corte, revestindo-se, em consequência, de nulidade; pois, no sistema jurídico brasileiro, somente o STF dispõe dessa especial competência, considerada a sua qualificação constitucional como juiz natural de deputados federais e senadores da República, nas hipóteses de ilícitos penais comuns.
[**Rcl 1.861**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 23-8-2001, P, *DJ* de 21-6-2002.]

▪ O tráfico internacional de entorpecentes, praticado a bordo de aeronave, é da competência da Justiça Federal (CF, art. 109, IX). Quando a aeronave ingressa no espaço aéreo brasileiro, incide a referida competência. Ela não se desloca para a Justiça estadual porque a apreensão foi feita no interior de aeronave. (...) Não se confunde o momento de consumação com o da apreensão da droga. A consumação ocorre quando tem início o transporte, por ser delito de natureza permanente.
[**HC 80.730**, rel. min. **Nelson Jobim**, j. 3-4-2001, 2ª T, *DJ* de 14-12-2001.]

≠ **RE 463.500**, rel. p/ o ac. min. **Marco Aurélio**, j. 4-12-2007, 1ª T, *DJE* de 23-5-2008

▪ Não configurando os crimes praticados por índio, ou contra índio, "disputa sobre direitos indígenas" (art. 109, XI, da CF) nem, tampouco, "infrações penais praticadas em detrimento de bens, serviços ou interesse da União ou de suas entidades autárquicas ou empresas públicas" (inciso IV ib.), é da competência da Justiça estadual o seu processamento e julgamento.
[**HC 79.530**, rel. min. **Ilmar Galvão**, j. 16-12-1999, 1ª T, *DJ* de 25-2-2000.]

▪ Crime praticado contra os interesses da União Federal. A investigação feita pela Polícia estadual, incompetente para o procedimento, do âmbito criminal da Justiça Federal de segundo grau, se arquivada, não pode obstar a apuração dos fatos pela Polícia Federal, que desempenha, também, as funções de polícia judiciária para a Justiça da União, quer em primeiro grau, quer nos tribunais de segundo grau e superiores e no STF.
[**RHC 77.251**, rel. min. **Néri da Silveira**, j. 23-6-1998, 2ª T, *DJ* de 6-4-2001.]

▪ Tendo em vista o decidido pelo Plenário, no HC 72.022, quanto a militar federal reformado, é da Justiça comum a competência para julgar policial militar reformado que é acusado de ter cometido crimes de desacato e de desobediência a policial militar em serviço de policiamento ostensivo e de manutenção da ordem pública.
[**HC 75.988**, rel. min. **Moreira Alves**, j. 25-11-1997, 2ª T, *DJ* de 27-3-1998.]

VIDE **HC 93.292**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 8-9-2009, 2ª T, *DJE* de 9-10-2009

▪ A competência originária para o processo e julgamento de crime resultante de desvio, em repartição estadual, de recursos oriundos do SUS, é da Justiça Federal,

a teor do art. 109, IV, da Constituição. Além do interesse inequívoco da União Federal, na espécie, em se cogitando de recursos repassados ao Estado, os crimes, no caso, são também em detrimento de serviços federais, pois a estes incumbe não só a distribuição dos recursos, mas ainda a supervisão de sua regular aplicação, inclusive com auditorias no plano dos Estados.

[**RE 196.982**, rel. min. **Néri da Silveira**, j. 20-2-1997, P, *DJ* de 27-6-1997.]

= **RHC 98.564**, rel. min. **Eros Grau**, j. 15-9-2009, 2ª T, *DJE* de 6-11-2009

▪ Os membros do MPU, que atuam perante quaisquer tribunais judiciários, estão sujeitos à jurisdição penal originária do STJ (CF, art. 105, I, *a*, *in fine*), a quem compete processá-los e julgá-los nos ilícitos penais comuns, ressalvada a prerrogativa de foro do PGR, que tem, no STF, o seu juiz natural (CF, art. 102, I, *b*). A superveniente investidura do membro do MPU, em cargo ou em função por ele efetivamente exercido *perante tribunais*, tem a virtude de deslocar, *ope constitutionis*, para o STJ, a competência originária para o respectivo processo penal condenatório, ainda que a suposta prática delituosa tenha ocorrido quando o procurador da República se achava no desempenho de suas atividades perante magistrado federal de primeira instância.

[**HC 73.801**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 25-6-1996, 1ª T, *DJ* de 27-6-1997.]

= **HC 107.327**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 24-5-2011, 2ª T, *DJE* de 4-11-2011

▪ Crime eleitoral. Processando-se no TRE/AP ação penal contra deputado estadual e corréus, entre eles, a paciente, por crime eleitoral, competente é a Corte Regional, por intermédio do colegiado ou do relator, para as providências de índole processual, inclusive a decretação de prisão cautelar de acusado.

[**HC 72.207**, rel. min. **Néri da Silveira**, j. 8-3-1995, P, *DJ* de 3-3-2000.]

▪ A Justiça Militar estadual não dispõe de competência penal para processar e julgar civil que tenha sido denunciado pela prática de crime contra a Polícia Militar do Estado. Qualquer tentativa de submeter os réus civis a procedimentos penais-persecutórios instaurados perante órgãos da Justiça Militar estadual representa, no contexto de nosso sistema jurídico, clara violação ao princípio constitucional do juiz natural (CF, art. 5º, LIII). A CF, ao definir a competência penal da Justiça Militar dos Estados-membros, delimitou o âmbito de incidência do seu exercício, impondo, para efeito de sua configuração, o concurso necessário de dois requisitos: um, de ordem objetiva (a prática de crime militar definido em lei) e outro, de índole subjetiva (a qualificação do agente como policial militar ou como bombeiro militar). A competência constitucional da Justiça Militar estadual, portanto, sendo de direito estrito, estende-se, tão somente, aos integrantes da Polícia Militar ou dos Corpos de Bombeiros Militares que hajam cometido delito de natureza militar.

[**HC 70.604**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 10-5-1994, 1ª T, *DJ* de 1º-7-1994.]

▪ A competência do tribunal do júri não é absoluta. Afasta-a a própria CF, no que prevê, em face da dignidade de certos cargos e da relevância destes para o Estado, a

competência de tribunais — arts. 29, VIII; 96, III; 108, I, *a*; 105, I, *a;* e 102, I, *b* e *c*.
[**HC 70.581**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 21-9-1993, 2ª T, *DJ* de 29-10-1993.]
= **HC 71.654**, rel. min. **Ilmar Galvão**, j. 18-10-1994, 1ª T, *DJ* de 30-8-1996
= **HC 69.325**, rel. min. **Néri da Silveira**, j. 17-6-1992, 1ª T, *DJ* de 4-12-1992

▪ Verificada a prescrição da pretensão punitiva quanto à ação penal motivadora do deslocamento da competência — alínea *n* do inciso I do art. 102 da CF —, impõe-se a baixa dos autos à Corte que dela declinou, para que processe e julgue a ação remanescente, no que estranha ao campo de atuação do STF.
[**AO 80**, rel. p/ o ac. min. **Marco Aurélio**, j. 4-3-1993, P, *DJ* de 28-4-1995.]

▪ Ao passo que a Constituição de 1967 (art. 129 e seus parágrafos) partia de um requisito subjetivo, ligado à condição do agente (militar ou assemelhado), para a definição da competência da Justiça Militar, a Carta Política de 1988 (art. 124) adota a tipificação do delito, como critério objetivo da atribuição da mesma competência. Embora esse critério não confira ao legislador ordinário a franquia de criar, arbitrariamente, figuras de infração penal militar, estranhas ao que se possa conceitualmente admitir como tal, a espécie em julgamento (crime contra a administração naval, art. 309, e parágrafo único, do CPM) situa-se, sem esforço, na tipificação necessária ao estabelecimento da competência da Justiça Castrense, reconhecida pelo acórdão recorrido, ao conceder a ordem de *habeas corpus*.
[**RE 121.124**, rel. min. **Octavio Gallotti**, j. 17-4-1990, 1ª T, *DJ* de 8-6-1990.]

▪ Compete originariamente ao STF — e não ao STJ — processar e julgar *habeas corpus* contra acórdão de Tribunal de Justiça que indeferiu revisão criminal requerida pelo paciente (art. 102, I, *i*, da CF).
[**HC 67.867**, rel. min. **Sydney Sanches**, j. 27-3-1990, 1ª T, *DJ* de 27-4-1990.]

CONEXÃO / CONTINÊNCIA

▪ Não viola as garantias do juiz natural, da ampla defesa e do devido processo legal a atração por continência ou conexão do processo do corréu ao foro por prerrogativa de função de um dos denunciados.
[**Súmula 704**.]

▪ Versando o ato de interceptação telefônica abrangência a alcançar linha e rádio, tendo sido emanado do Supremo, que o placitou, descabe cogitar de limitação.
[**RHC 106.815**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 14-4-2015, 1ª T, *DJE* de 18-5-2015.]

▪ A conexão permite ao juízo disputar a competência para julgamento do feito, mas não o autoriza, a pretexto do liame probatório, a superar o *dominus litis*, o Ministério Público, e determinar o oferecimento de denúncia contra o impetrante, formulando prévio juízo de culpa, gerador de nulidade processual. A conexão intersubjetiva ou instrumental decorrente de encontro fortuito de prova que nada tem a ver com o

objeto da investigação principal, não tem o condão de impor o *unum et idem judex*, máxime com vulneração do princípio acusatório. A conexão no processo dá-se em favor da jurisdição de modo a facilitar a colheita da prova, evitar decisões contraditórias e permitir cognição mais profunda e exauriente da matéria posta a julgamento. O simples encontro fortuito de prova de infração que não possui relação com o objeto da investigação em andamento não enseja o *simultaneus processus*.
[**RHC 120.379**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 26-8-2014, 1ª T, *DJE* de 24-10-2014.]

▪ A norma do art. 81, *caput*, do CPP, ainda que busque privilegiar a celeridade, a economia e a efetividade processuais, não possui aptidão para modificar competência absoluta constitucionalmente estabelecida, como é o caso da competência da Justiça Federal. Ausente qualquer das hipóteses previstas no art. 109, IV, da CF, ainda que isso somente tenha sido constatado após a realização da instrução, os autos devem ser remetidos ao juízo competente, nos termos do § 2º do art. 383 do CPP.
[**HC 113.845**, rel. min. **Teori Zavascki**, j. 20-8-2013, 2ª T, *DJE* de 5-9-2013.]

▪ A competência para o processo e o julgamento da prática conjunta dos crimes de contrabando ou descaminho e de violação de direito autoral, arts. 334 e 184 do CP, é da Justiça Federal. Definida, pela imputação, a competência da Justiça Federal para o processo e o julgamento de crime estadual e federal, em razão da conexão ou continência, a absolvição posterior pelo crime federal não enseja incompetência superveniente, em observância à regra expressa do art. 81 do CPP e ao princípio da *perpetuatio jurisdicionis*.
[**HC 112.574**, rel. min. **Rosa Weber**, j. 20-11-2012, 1ª T, *DJE* de 14-12-2012.]

▪ A conexão e a continência importam unidade de processo e de julgamento, pelo que, não havendo conexão ou continência entre os crimes dolosos contra a vida e os outros ilícitos de jurisdição federal, o júri organizado na instância federal comum não tem competência para apreciar os primeiros, que são conduzidos na esfera estadual, nem tampouco os demais ilícitos (descaminho e formação de quadrilha armada), porque são afetos ao juiz singular federal.
[**HC 107.457**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 2-10-2012, 2ª T, *DJE* de 22-10-2012.]

▪ A competência territorial no processo penal é definida, em princípio, pelo local da infração, consoante o art. 70, *caput*, do CPP (...). A *ratio essendi* do art. 70 do CPP é proporcionar maior facilidade na coleta do material probatório disponível, bem como a sua produção em juízo. Na lição da doutrina: "Aqui, a maior preocupação da legislação ordinária é, pois, com a reconstrução da verdade processual, atentando-se sobremaneira à qualidade da instrução probatória e às regras atinentes e pertinentes à formação do convencimento judicial." (OLIVEIRA, Eugênio Pacelli de. *Curso de processo penal.* 9. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008. p. 220.) Com efeito, iniciada a execução do crime no território nacional, a consumação ocorrer no exterior, a competência é fixada segundo o lugar em que tiver sido praticado, no País, o último ato de execução. É o que dispõe o § 1º do art. 70 do CPP, *verbis* (...). E, ainda quando

praticado ato de execução remanescente no exterior, a lei processual penal prevê regra semelhante para determinar a competência, estabelecendo que esta observará o lugar em que o crime tenha produzido parcialmente seus efeitos (art. 70, § 2º, CPP (...)). *In casu*, imputa-se à paciente uma gama de delitos que englobam evasão de divisas, gestão fraudulenta de instituição financeira e ocultação de capitais no exterior, que se iniciaram no território nacional, sendo certo que a parte nuclear dos fatos imputados na denúncia ocorreu, conforme assentado pelo juízo de Curitiba ao julgar a exceção de incompetência, no âmbito da filial em Foz do Iguaçu/PR do grupo Invest Sul, controlador da empresa de fachada (*offshore*) Couchevel Investiment Inc., cuja conta no Banestado/NY era de titularidade da paciente. Consectariamente, não há ilegalidade no acórdão do STJ, ora impugnado, no sentido de que a competência é da 3ª Vara Criminal Federal de Curitiba/PR em razão da prática dos últimos atos de execução no Brasil no âmbito do território sob a jurisdição daquele juízo. Outrossim, a eventual prática de outros atos de execução fora do território paranaense não aproveitaria à paciente, porquanto conduziria à fixação da competência por prevenção, sendo certo que o primeiro juízo que tomou conhecimento dos fatos foi o da 2ª Vara Federal Criminal de Foz do Iguaçu/PR, no denominado "Caso Banestado", cujas investigações originaram, mediante desmembramento, o inquérito que embasou a ação penal ajuizada contra a paciente. No caso *sub judice*, o lugar das infrações não é desconhecido, situação que atrairia a competência em função do domicílio da paciente, por força do art. 72 do CPP, como pretendem os impetrantes. A conexão probatória com o denominado "Caso Banestado" justifica a competência do juízo especializado de Curitiba/PR. Precedentes: HC 93.368, rel. min. Luiz Fux, Primeira Turma, *DJ* de 25-8-2011; HC 103.510/PR, rel. min. Ellen Gracie, Segunda Turma, *DJE* 29-10-2009. *In casu*, por reputarem existentes elementos concretos que indicassem a conexão probatória, tanto na denúncia quanto na decisão da exceção de incompetência, restou configurada a competência por atração, visando à racionalização da apuração dos fatos. Revela-se, portanto, a existência da conexão probatória com contas investigadas no "Caso Banestado". Assentar, quanto aos fatos, conclusão diversa da assentada em três graus de jurisdição — pelo juízo excepcionado, pelo TRF 4ª Região e pelo STJ — demandaria revolver o conjunto fático-probatório a fim de assentar que estes não teriam ocorrido em território paranaense ou que não haveria conexão, o que é inviável nesta via estreita. Precedente: HC 91.158/PR, rel. min. Cármen Lúcia, Primeira Turma, *DJE* 31-10-2007. A competência territorial é relativa, prorrogando-se caso não seja ajuizada exceção de incompetência. Na lição da doutrina, "a competência relativa, ou territorial, é aquela que, como é intuitivo, pode ser flexibilizada ou, de modo mais simples, relativizada, dependendo do exame concreto de determinada relação processual e do interesse das partes envolvidas." (OLIVEIRA Eugênio Pacelli de. *Curso de processo penal*. 9. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008. p. 221 (...).) Por isso é cediço na Corte que "a decisão de exceção de

incompetência relativa que rejeita a alegada incompetência do juízo, declarando-o competente ao afirmar a conexão hábil a manter o feito sob sua jurisdição, torna a matéria preclusa, mercê de eventual nulidade quanto ao critério territorial ser relativa. (...)" (HC 93.368, rel. min. Luiz Fux, Primeira Turma, *DJ* de 25-8-2011.) No caso concreto, ajuizada a exceção de incompetência, e julgada esta improcedente, forçoso é concluir-se no sentido de que a matéria encontra-se preclusa. A conduta do magistrado de Curitiba — que, ao receber os autos após a devolução pelo juízo de São Paulo, criticou a atitude deste e afirmou que não suscitaria conflito de competência porquanto o incidente beneficiaria apenas o réu — não implica reconhecer como correta a sua posição, mas poderia conduzir esta Corte a determinar que o juízo de Curitiba suscitasse o conflito de competência que, por envolver juízes vinculados a tribunais diversos (o de São Paulo ao TRF/3ª e o de Curitiba ao TRF/4ª), seria dirimido pelo STJ, o mesmo que já apreciou a questão em recurso ordinário e assentou a competência da 3ª Vara Criminal Federal de Curitiba/PR. Parecer do MPF pela denegação da ordem. Ordem denegada.

[**HC 106.074**, rel. p/ o ac. min. **Luiz Fux**, j. 20-9-2011, 1ª T, *DJE* de 8-11-2013.]

▪ Um determinado acontecimento pode dar origem a mais de uma ação penal e em âmbitos jurisdicionais distintos e especializados. Improrrogabilidade e inderrogabilidade da competência absoluta. A conexão e a continência não constituem óbice à separação obrigatória de processos quando da ocorrência de concurso entre crime militar e crime comum, conforme dispõe o art. 79, I, CPP.

[**HC 105.301**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 5-4-2011, 2ª T, *DJE* de 13-5-2011.]

▪ Verificada a conexão, objetiva e probatória, afigura-se lícito o processamento da ação penal em foro diverso do especializado por força de norma infraconstitucional posterior aos fatos. Não ocorrência de ofensa ao princípio do juiz natural, diante de expressa previsão legal. Aplicação das hipóteses do art. 76, II e III, do CP.

[**HC 104.779**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 29-3-2011, 1ª T, *DJE* de 30-5-2011.]

▪ Reunião de inquéritos. Conveniência da instrução. Possibilidade. (...) Competência definida por prerrogativa de função. (...) Julgamento dos corréus na mesma instância. Jurisdição de maior graduação. Art. 78, III, do CPP. Preservação do princípio do juiz natural. A reunião de inquéritos policiais instaurados em unidades da Federação diferentes pode ser determinada, quando presente qualquer das situações previstas no art. 76 do CPP. O CPP não condiciona o reconhecimento da conexão à perfeita simetria entre as condutas dos corréus.

[**HC 104.957**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 22-3-2011, 1ª T, *DJE* de 27-5-2011.]

▪ Na hipótese de concurso de infrações penais de jurisdições originárias diversas, a competência da Justiça Federal para uma delas atrai, por conexão ou continência, a competência para o julgamento das demais.

[**RHC 96.713**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 7-12-2010, 2ª T, *DJE* de 1º-2-2011.]

= **RHC 106.815**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 14-4-2015, 1ª T, *DJE* de 18-5-2015

▪ A discussão acerca da correta fixação da competência, bem como da existência de conexão em razão da ligação do homicídio com o crime de tráfico internacional de drogas ou de outro delito apto a justificar a competência da Justiça Federal, exige o exame aprofundado de fatos e provas, o que, em sede de *habeas corpus*, não se mostra possível, visto tratar-se de instrumento destinado à proteção de direito demonstrável de que não admite dilação probatória.

[**HC 100.154**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 16-11-2010, 1ª T, *DJE* de 22-2-2011.]

= **HC 100.183**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 23-11-2010, 1ª T, *DJE* de 3-3-2011

▪ A litispendência só ocorre quando há identidade de partes, causa de pedir e pedido. No caso de duas ações penais que, com base nos mesmos fatos, narram condutas diversas, com diferente enquadramento típico, o procedimento correto é a reunião de ambas perante um único juízo, tendo em vista a conexão, tal como reconhecido no acórdão impugnado.

[**HC 97.216**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 16-11-2010, 2ª T, *DJE* de 1º-2-2011.]

▪ O instituto da conexão liga-se às regras de fixação da competência e não encontra relação com regras do julgamento propriamente dito. Dessa forma, apesar de os fatos serem conexos, isso não importará em julgamentos iguais. Cada fato imputado aos pacientes, apesar de conexo a outros, deve ser julgado individualmente, segundo o livre convencimento motivado do magistrado, não devendo a conexão ensejar o mesmo julgamento para todos.

[**HC 100.875**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 16-11-2010, 2ª T, *DJE* de 17-12-2010.]

▪ Uma vez existente a conexão probatória e o entrelaçamento de práticas a alcançarem o prejuízo de serviço federal, impõe-se, ante a conexão probatória e o objeto do preceito penal, em termos de proteção, reconhecer a competência da Justiça Federal.

[**HC 95.878**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 27-4-2010, 1ª T, *DJE* de 14-5-2010.]

▪ Aplicação da Súmula 704. Não viola as garantias do juiz natural e da ampla defesa, elementares do devido processo legal, a atração, por conexão ou continência, do processo do corréu ao foro por prerrogativa de função de um dos denunciados, a qual é irrenunciável.

[**Inq 2.424**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 26-11-2008, P, *DJE* de 26-3-2010.]

= **Inq 2.704**, rel. p/ o ac. min. **Dias Toffoli**, j. 17-10-2012, P, *DJE* de 27-2-2013

▪ Não se caracteriza desmembramento ilegal de ação penal a mera remessa de cópia de inquérito, a requerimento do representante do Ministério Público, a outro juízo, competente para apurar fatos diversos, respeitantes a pessoas sujeitas a seu foro. (...) Não quadra avocar inquérito policial, quando não haja conexão entre os fatos nem conveniência de reunião de procedimentos ante o número excessivo de suspeitos ou investigados.

[**Inq 2.424**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 26-11-2008, P, *DJE* de 26-3-2010.]

▪ Desde que submetidos ao mesmo juízo, pode o magistrado utilizar-se da faculdade de não reunir processos conexos, por força do que dispõe o art. 80 do CPP.

(HC 80.717/SP, Tribunal Pleno, rel. min. Sepúlveda Pertence, *DJ* de 5-3-2004). Embora a conexão não implique, necessariamente, a reunião dos feitos em curso num único processo, devem eles ser submetidos à competência do mesmo juízo prevento.
[**HC 91.895**, rel. min. **Menezes Direito**, j. 1º-4-2008, 1ª T, *DJE* de 8-8-2008.]
= **HC 104.017 AgR**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 13-12-2011, 1ª T, *DJE* de 13-2-2012

▪ A remessa para vara especializada fundada em conexão não viola o princípio do juiz natural.
[**HC 91.253**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 16-10-2007, 1ª T, *DJ* de 14-11-2007.]

▪ Sonegação fiscal de lucro advindo de atividade criminosa: *non olet*. Drogas: tráfico de drogas, envolvendo sociedades comerciais organizadas, com lucros vultosos subtraídos à contabilização regular das empresas e subtraídos à declaração de rendimentos: caracterização, em tese, de crime de sonegação fiscal, a acarretar a competência da Justiça Federal e atrair, pela conexão, o tráfico de entorpecentes: irrelevância da origem ilícita, mesmo quando criminal, da renda subtraída à tributação.
[**HC 77.530**, rel. min. **Sepúlveda Pertence**, j. 25-8-1998, 1ª T, *DJ* de 18-9-1998.]

▪ A competência determinada pela conexão probatória é de juízo, e não de autos de processo-crime (CPP, art. 76, III). A separação de processos no âmbito da competência do mesmo juízo pode ser determinada facultativamente quando por motivo relevante for reputada conveniente (CPP, art. 80).
[**HC 73.208**, rel. min. **Maurício Corrêa**, j. 16-4-1996, 2ª T, *DJ* de 7-2-1997.]
= **HC 103.149**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 25-5-2010, 2ª T, *DJE* de 11-6-2010

▪ A conexão e a continência — arts. 76 e 77 do CPP — não consubstanciam formas de fixação da competência, mas de alteração, sendo que nem sempre resultam na unidade de julgamentos — arts. 79, I, II e §§ 1º e 2º; e 80 do CPP. O envolvimento de corréus em crime doloso contra a vida, havendo em relação a um deles a prerrogativa de foro como tal definida constitucionalmente, não afasta, quanto ao outro, o juiz natural revelado pela alínea *d* do inciso XXXVIII do art. 5º da CF. A continência, porque disciplinada mediante normas de índole instrumental comum, não é conducente, no caso, à reunião dos processos. A atuação de órgãos diversos integrantes do Judiciário, com duplicidade de julgamento, decorre do próprio texto constitucional, isso por não se lhe poder sobrepor preceito de natureza estritamente legal.
[**HC 70.581**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 21-9-1993, 2ª T, *DJ* de 29-10-1993.]

EXCEÇÕES / SUSPEIÇÃO / IMPEDIMENTO

▪ Exceção de suspeição de magistrado. Encontro realizado fora das dependências do fórum a pedido do próprio recorrente/excipiente e na presença do chefe da Procuradoria-Geral de Justiça do Estado de Roraima. Conteúdo da conversa incapaz de ensejar quebra de isenção ou parcialidade. Comportamento ético e prudente evi-

denciado. Impossibilidade de suspeição quando as razões decorrem de ato da própria parte. Proibição ao comportamento contraditório — princípio de que ninguém pode valer-se da própria torpeza. Inteligência dos arts. 256 e 565 do CPP e 243 do CPC. [**RHC 119.892**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 25-8-2015, 2ª T, *DJE* de 1º-10-2015.]

▪ (...) a participação de membro do Ministério Público na fase investigatória não acarreta, por si só, seu impedimento ou sua suspeição para o oferecimento da denúncia, e nem poderia ser diferente à luz da tese firmada pelo Plenário, mormente por ser ele o *dominus litis* e sua atuação estar voltada exatamente à formação de sua convicção. [**HC 85.011**, rel. p/ o ac. **Teori Zavascki**, j. 26-5-2015, 1ª T, *DJE* de 22-6-2015.]

▪ Inobservância do art. 252, III, do CPP. Impedimento. Magistrado. Prejuízo não demonstrado. Art. 563 do CPP. Nulidade não decretada. Em processo, especificamente em matéria de nulidades, vigora o princípio maior de que, sem prejuízo, não se reconhece nulidade (art. 563 do CPP). Não se verifica prejuízo na hipótese em que ministro impedido participa de julgamento cujo resultado é unânime, pois a subtração do voto desse magistrado não teria a capacidade de alterar o resultado da votação. [**HC 116.715**, rel. min. **Rosa Weber**, j. 5-11-2013, 1ª T, *DJE* de 2-12-2013.]

= **HC 126.797 AgR**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 7-4-2015, 2ª T, *DJE* de 14-5-2015

= **HC 92.235**, rel. min. **Menezes Direito**, j. 6-11-2007, 1ª T, *DJE* de 15-2-2008

≠ **AI 706.078 QO**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 10-3-2009, 2ª T, *DJE* de 23-10-2009

▪ A alegação de suspeição ou impedimento de magistrado pode ser examinada em sede de *habeas corpus* quando independente de dilação probatória. É possível verificar se o conjunto de decisões tomadas revela atuação parcial do magistrado neste *habeas corpus*, sem necessidade de produção de provas, o que inviabilizaria o *writ*. (...) São inaceitáveis os comportamentos em que se vislumbra *resistência* ou inconformismo do magistrado, quando contrariado por decisão de instância superior. Atua com inequívoco desserviço e desrespeito ao sistema jurisdicional e ao Estado de Direito o juiz que se irroga de autoridade ímpar, absolutista, acima da própria Justiça, conduzindo o processo ao seu livre arbítrio, bradando sua independência funcional. Revelam-se abusivas as reiterações de prisões desconstituídas por instâncias superiores e as medidas excessivas tomadas para sua efetivação, principalmente o monitoramento dos patronos da defesa, sendo passíveis inclusive de sanção administrativa. (...) O conjunto de atos abusivos, no entanto, ainda que desfavorável ao paciente e devidamente desconstituído pelas instâncias superiores, não implica, necessariamente, parcialidade do magistrado. No caso, as decisões judiciais foram passíveis de controle e efetivamente revogadas, nas balizas do sistema. Apesar de censuráveis, elas não revelam interesse do juiz ou sua inimizade com a parte, não sendo hábeis para afastar o magistrado do processo. [**HC 95.518**, rel. p/ o ac. min. **Gilmar Mendes**, j. 28-5-2013, 2ª T, *DJE* de 19-3-2014.]

▪ A presunção de parcialidade nas hipóteses de suspeição é relativa, pelo que cumpre ao interessado argui-la na primeira oportunidade, sob pena de preclusão. [**HC 107.780**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 13-9-2011, 1ª T, *DJE* de 5-10-2011.]

▪ Prisão cautelar restabelecida no julgamento do recurso em sentido estrito. Alegada nulidade. Atuação de desembargador, como presidente da sessão de julgamento, em processo penal referente a crime denunciado por sua própria filha, na qualidade de promotora de justiça. Inadmissibilidade. Hipótese de impedimento (CPP, art. 252, I). Causa de nulidade absoluta do julgamento. Ocorrência. Necessidade de renovação desse mesmo julgamento, sem a participação do desembargador impedido. Constrangimento ilegal caracterizado.
[**HC 102.965**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 6-9-2011, 2ª T, *DJE* de 30-10-2014.]

▪ (...) entendo não se tratar de causa de impedimento o fato de um juiz com jurisdição ampla julgar, sucessivamente, o feito criminal e o de natureza cível decorrentes do mesmo fato. Quando esta Corte Suprema assenta que não se pode estender, pela via da interpretação, o rol do art. 252 do CPP, quer ela dizer que não é possível ao Judiciário legislar para incluir causa não prevista pelo legislador. Essa inclusão pode se dar por analogia pura e simples, como também pela dita interpretação extensiva, que nada mais é do que a inclusão, a partir de um referencial legal, de um item não previsto em um rol taxativo. (...) Interpretar-se por extensão essa redação, para inserir-se a manifestação em processo cível na mesma jurisdição e instância, em nada difere da inclusão, pela via da interpretação, de novo dispositivo legal impediente de exercício de jurisdição não contemplado pelo legislador. É clara a intenção da norma ao fixar como critério de impedimento o exercício da função "em outra instância", o que certamente não é o caso de varas únicas onde o magistrado exerce, ao mesmo tempo, jurisdição cível e jurisdição penal. A teleologia da norma é a de impedir que o duplo grau de jurisdição seja mitigado em razão da participação, em ambos os julgamentos, de magistrado que já possui convicção formada sobre os fatos e sobre suas repercussões criminais. A norma não visa atingir o tratamento do mesmo fato, em suas diversas conotações e consequências, pelo mesmo juiz. Nem poderia ser diferente, haja vista o fato de as pequenas Comarcas do Brasil possuírem apenas uma vara e um juiz. Entender que o mesmo fato — com repercussões administrativas, cíveis ou penais — deve ser julgado por juízes diferentes, exigiria a presença de no mínimo dois magistrados em cada localidade do País. Nada obsta ao juiz entender que, comprovado o fato, dele se obtenham apenas efeitos cíveis, não mais criminais. Não há comprometimento do julgador com as consequências dos atos por ele reconhecidas em julgamento anterior, na mesma instância, porém em outra esfera. Não é de hoje que esta Corte Suprema vem entendendo pela impossibilidade de criação jurisprudencial — pela via da interpretação — de causas de impedimento.
[**HC 97.544**, voto do rel. p/ o ac. min. **Gilmar Mendes**, j. 21-9-2010, 2ª T, *DJE* de 3-12-2010.]

= **RHC 105.791**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 11-12-2012, 2ª T, *DJE* de 1º-2-2013

VIDE **HC 94.641**, rel. p/ o ac. min. **Joaquim Barbosa**, j. 11-11-2008, 2ª T, *DJE* de 6-3-2009

VIDE **HC 92.893**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 2-10-2008, P, *DJE* de 12-12-2008

▪ A alegada inimizade entre o relator da apelação (...) e os advogados do paciente não é causa de suspeição do magistrado, a bem do que dispõe o art. 254 do CPP.
[**HC 94.923**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 31-8-2010, 2ª T, *DJE* de 8-10-2010.]

▪ As hipóteses de impedimento elencadas no art. 252 do CPP constituem um *numerus clausus*. Precedentes (HC 92.893/ES, Plenário, rel. min. Ricardo Lewandowski, *DJ* de 12-12-2008; e RHC 98.091/PB, Primeira Turma, rel. min. Cármen Lúcia, *DJE* de 16-4-2010). Não é possível interpretar extensivamente o inciso III de modo a entender que o juiz que atua em fase pré-processual ou em sede de procedimento de delação premiada em ação conexa desempenha funções em outra instância (o desempenhar funções em outra instância é entendido aqui como a atuação do mesmo magistrado, em uma mesma ação penal, em diversos graus de jurisdição). Reinterrogatório de corréus validamente realizado em processo distinto daquele em que surgiram indícios contra o investigado (CPP, art. 196) e que não constitui impedimento à condução de nova ação penal instaurada contra o paciente. Inquérito policial instaurado por requisição do Ministério Público. Atuação do magistrado: preside o inquérito, apenas como um administrador, um supervisor, um coordenador, no que concerne à montagem do acervo probatório e às providências acautelatórias, agindo sempre por provocação, jamais de ofício. Não exteriorização de qualquer juízo de valor acerca dos fatos ou das questões de direito emergentes na fase preliminar que o impeça de atuar com imparcialidade no curso da ação penal.
[**HC 97.553**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 16-6-2010, 1ª T, *DJE* de 10-9-2010.]
VIDE **HC 92.893**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 2-10-2008, P, *DJE* de 12-12-2008

▪ Denúncia recebida pelo STJ em desfavor do paciente. Ministro do STF que atuou no julgamento impugnado como ministro do STJ. Agravo regimental. Sessão plenária. Ausência do quórum mínimo: art. 143 do RISTF. Impedimento configurado (art. 252, III, do CPP). Nulidade. Embargos de declaração acolhidos para anular o julgamento do agravo regimental.
[**HC 88.759 AgR-ED**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 1º-7-2009, P, *DJE* de 27-8-2010.]
VIDE **AI 706.078 QO**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 10-3-2009, 2ª T, *DJE* de 23-10-2009

▪ O art. 252, III, do CPP (...) não preceitua qualquer ilegalidade em razão de o juízo de admissibilidade dos recursos especial e extraordinário ser realizado pelo juiz que julgou o recurso de apelação criminal.
[**HC 97.293**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 16-6-2009, 1ª T, *DJE* de 16-4-2010.]
= **HC 94.089**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 14-2-2012, 2ª T, *DJE* de 5-3-2012
VIDE **HC 92.893**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 2-10-2008, P, *DJE* de 12-12-2008

▪ Para que a exceção de coisa julgada seja acolhida é preciso que haja identidade de partes, objeto e fundamentos do pedido.
[**HC 93.917**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 2-6-2009, 2ª T, *DJE* de 1º-7-2009.]

▪ Ministro do STJ que vem a julgar recurso interposto pelo réu condenado em processo no qual esse mesmo magistrado atuou, em momento anterior, como mem-

bro do Ministério Público. Inadmissibilidade. Hipótese de impedimento (CPP, art. 252, II). Causa de nulidade absoluta do julgamento. Necessidade de renovação desse mesmo julgamento, sem a participação do ministro impedido.
[**AI 706.078 QO**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 10-3-2009, 2ª T, *DJE* de 23-10-2009.]
= **HC 88.227**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 24-6-2008, 2ª T, *DJE* de 15-8-2008
≠ **HC 116.715**, rel. min. **Rosa Weber**, j. 5-11-2013, 1ª T, *DJE* de 2-12-2013
VIDE **HC 126.845**, rel. min. **Teori Zavascki**, j. 19-5-2015, 2ª T, *DJE* de 1º-6-2015
VIDE **HC 88.759 AgR-ED**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 1º-7-2009, P, *DJE* de 27-8-2010
▪ Magistrado que atuou como autoridade policial no procedimento preliminar de investigação de paternidade. Vedação ao exercício jurisdicional. Impedimento. Art. 252, I e II, do CPP.
[**HC 94.641**, rel. p/ o ac. min. **Joaquim Barbosa**, j. 11-11-2008, 2ª T, *DJE* de 6-3-2009.]
▪ As hipóteses de impedimento elencadas no art. 252 do CPP constituem um *numerus clausus*. Não é possível, pois, interpretar-se extensivamente os seus incisos I e II de modo a entender que o juiz que atua em fase pré-processual desempenha funções equivalentes às de um delegado de polícia ou membro do Ministério Público. Precedentes. Não se adotou, no Brasil, o instituto acolhido por outros países do juizado de instrução, no qual o magistrado exerce, *grosso modo*, as competências da polícia judiciária. O juiz, ao presidir o inquérito, apenas atua como um administrador, um supervisor, não exteriorizando qualquer juízo de valor sobre fatos ou questões de direito que o impeça de atuar com imparcialidade no curso da ação penal. O art. 75 do CPP, que adotou a regra da prevenção da ação penal do magistrado que tiver autorizado diligências antes da denúncia ou da queixa, não viola nenhum dispositivo constitucional.
[**HC 92.893**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 2-10-2008, P, *DJE* de 12-12-2008.]
= **AImp 4 AgR**, rel. min. presidente **Ayres Britto**, j. 24-5-2012, P, *DJE* de 29-6-2012
VIDE **HC 97.544**, rel. p/ o ac. min. **Gilmar Mendes**, j. 21-9-2010, 2ª T, *DJE* de 3-12-2010
VIDE **HC 97.553**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 16-6-2010, 1ª T, *DJE* de 10-9-2010
VIDE **HC 97.293**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 16-6-2009, 1ª T, *DJE* de 16-4-2010
▪ Exceção de suspeição. Processo penal. Participação da subprocuradora-geral da República no interrogatório de acusados no inquérito objeto do *habeas corpus*. Cônjuge do subprocurador-geral da República oficiante na impetração que se volta contra aquele. Suspeição não caracterizada. Há precedente desta Suprema Corte, no qual, explicitamente, indica-se que não há impedimento na atuação sucessiva de cônjuges promotores de justiça, no curso do mesmo processo (HC 77.959/PB, Primeira Turma, rel. min. Octavio Gallotti, *DJ* de 21-5-1999.) No caso presente, tem-se, nos autos, que a subprocuradora-geral da República fez apenas o acompanhamento das oitivas, sem ter adotado nenhuma intervenção no sentido de interferir ou tomado parte efetiva na investigação.
[**ES 5**, rel. p/ o ac. min. **Menezes Direito**, j. 3-4-2008, P, *DJE* de 20-6-2008.]

▪ Suspeição de magistrado. Impossibilidade de análise do conjunto probatório. Ciência posterior dos fatos que levaram à declaração de suspeição. Validade dos atos praticados até então. (...) Embora os fatos ensejadores da suspeição tenham ocorrido há mais de quinze anos, a motivação da suspeição se deu posteriormente, com a ciência do parentesco entre o paciente e a promotora de justiça que atuara no processo em que foi parte o magistrado, fato revelado somente com a apresentação da exceção, não havendo nenhuma ilegalidade ou nulidade dos atos praticados até então.
[**HC 92.494**, rel. min. **Menezes Direito**, j. 19-2-2008, 1ª T, *DJE* de 4-4-2008.]
= **HC 95.254**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 9-3-2010, 1ª T, *DJE* de 26-3-2010

▪ Embora o STJ tenha afirmado, na ementa do acórdão impugnado, que não conhecia do pedido, o mérito foi apreciado e a ordem denegada. Assim, conhece-se do presente *habeas corpus*. O desembargador relator do recurso administrativo pronunciou-se de direito sobre a questão e manteve a pena de demissão, com análise detalhada dos fatos imputados ao paciente. Considerações que, no mínimo, tangenciam o mérito da ação penal. Posterior participação no julgamento do apelo criminal fere o princípio do devido processo legal. Ordem concedida, para que se determine a realização de novo julgamento, declarado nulo o acórdão de que participou o magistrado impedido, nos termos do art. 252, III, do CPP. Como o paciente está preso em razão do trânsito em julgado da sentença condenatória confirmada pelo acórdão que ora se anula, deve ser expedido alvará de soltura em seu favor.
[**HC 86.963**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 12-12-2006, 2ª T, *DJ* de 17-8-2007.]

▪ Muito embora o inciso III do art. 252 do CPP não se aplique às turmas recursais integrantes dos juizados especiais (ante a inexistência de dualidade de instâncias), é de se ter como inconstitucional, por ofensiva ao inciso LIII do art. 5º da CF, norma regimental que habilita o magistrado prolator do ato impugnado a participar, já no âmbito das turmas recursais, da revisão do mesmo *decisum* que proferiu. Revela-se obstativa da automática aplicação da garantia fundamental do juiz natural a autorização de que, entre os três integrantes de turma recursal, figure o próprio autor do provimento questionado.
[**HC 85.056**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 17-11-2005, P, *DJ* de 25-8-2006.]

▪ Não se registra situação configuradora de impedimento se o magistrado, no curso do procedimento penal, não se pronunciou sobre matéria de fato ou sobre questão de direito, uma e outra concernentes ao mérito da demanda penal. Eventual prática de atos de ordenação processual não basta, só por si, para caracterizar hipótese de impedimento do juiz.
[**HC 71.448**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 14-2-1995, 1ª T, *DJE* de 4-12-2009.]

PRERROGATIVA DE FUNÇÃO

▪ Não viola as garantias do juiz natural, da ampla defesa e do devido processo legal a atração por continência ou conexão do processo do corréu ao foro por prerrogativa de função de um dos denunciados.
[**Súmula 704**.]
▪ A competência do Tribunal de Justiça para julgar prefeitos restringe-se aos crimes de competência da Justiça comum estadual; nos demais casos, a competência originária caberá ao respectivo tribunal de segundo grau.
[**Súmula 702**.]
▪ A competência especial por prerrogativa de função não se estende ao crime cometido após a cessação definitiva do exercício funcional.
[**Súmula 451**.]
▪ O STF possui clara orientação no sentido de que são válidos os elementos probatórios indicativos da participação de pessoas detentoras de prerrogativa de foro no evento criminoso colhidos fortuitamente no curso de interceptação telefônica envolvendo indivíduos sem prerrogativa de foro. A validade dos elementos colhidos estende-se até mesmo em relação à identificação de outras práticas criminosas que não eram objeto da investigação original, desde que licitamente realizada e devidamente autorizada por juízo competente ao tempo da decisão.
[**Inq 2.725**, rel. min. **Teori Zavascki**, j. 8-9-2015, 2ª T, *DJE* de 30-9-2015.]
▪ A Turma, por maioria de votos, já decidiu que a renúncia de parlamentar, após o final da instrução, não acarreta a perda de competência do STF. (...) No Inq 3.734, a Turma entendeu, por ocasião do recebimento da denúncia, que na hipótese de não reeleição não se aplica o mesmo critério de fixação de competência. O caso presente, que envolve julgamento de ação penal, é análogo a este último. No entanto, a instrução foi concluída e o voto do relator preparado quando o denunciado ainda era titular de mandato. Diante disso, o relator propôs a concessão de *habeas corpus* de ofício, já que seu voto era pela absolvição. A Turma concordou que vulneraria o mandamento da celeridade processual deixar-se de formalizar a extinção do processo com base no art. 386, III, do CPP quando relator e revisor já haviam formado tal convicção.
[**AP 568**, rel. min. **Roberto Barroso**, j. 14-4-2015, 1ª T, *DJE* de 18-5-2015.]
▪ Eventual encontro de indícios de envolvimento de autoridade detentora de foro privilegiado durante atos instrutórios subsequentes, por si só, não resulta em violação de competência desta Suprema Corte, já que apurados sob o crivo de autoridade judiciária que até então, por decisão da Corte, não viola competência de foro superior.
[**Rcl 19.138 AgR**, rel. min. **Teori Zavascki**, j. 3-3-2015, 2ª T, *DJE* de 18-3-2015.]
▪ Desmembrado o processo-crime para que seja julgado o recurso de apelação interposto pelo réu detentor da prerrogativa de foro de que trata o art. 102, I, *b*, da

Constituição da República, não mais persiste a competência deste STF para decidir sobre os demais pedidos do agravante.
[**AP 639 AgR**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 5-6-2014, P, *DJE* de 13-6-2014.]

▪ A competência por prerrogativa de foro é de direito estrito, não se podendo, considerada conexão ou continência, estendê-la a ponto de alcançar inquérito ou ação penal relativos a cidadão comum.
[**Inq 3.515 AgR**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 13-2-2014, P, *DJE* de 14-3-2014.]

▪ Processual penal. Questão de ordem em apelação criminal. Competência de Tribunal de Justiça. Proferido o primeiro voto em julgamento de apelação criminal por Tribunal de Justiça, o exercício superveniente de mandato parlamentar pelo réu, antes da conclusão do julgamento, não tem o condão de deslocar a competência para o STF. Ademais, no caso, o réu foi diplomado suplente e assumiu o mandato, em razão do afastamento do titular, dois dias antes de o revisor devolver o processo para continuação do julgamento, havendo comunicado esse fato apenas no dia da sessão. Mais que isso, atualmente, conforme consulta ao sítio da Câmara dos Deputados, o réu não exerce mais o mandato parlamentar. Em questão de ordem, declarada a validade do julgamento da apelação pelo Tribunal de Justiça.
[**AP 634 QO**, rel. min. **Roberto Barroso**, j. 6-2-2014, P, *DJE* de 30-10-2014.]

▪ Pedido de modulação temporal dos efeitos da decisão de mérito. Possibilidade. Ações penais e de improbidade administrativa contra ocupantes e ex-ocupantes de cargos com prerrogativa de foro. Preservação dos atos processuais praticados até 15 de setembro de 2005. (...) Durante quase três anos, os tribunais brasileiros processaram e julgaram ações penais e de improbidade administrativa contra ocupantes e ex-ocupantes de cargos com prerrogativa de foro, com fundamento nos §§ 1º e 2º do art. 84 do CPP. Como esses dispositivos legais cuidavam de competência dos órgãos do Poder Judiciário, todos os processos por eles alcançados retornariam à estaca zero, com evidentes impactos negativos à segurança jurídica e à efetividade da prestação jurisdicional. Embargos de declaração conhecidos e acolhidos para fixar a data de 15 de setembro de 2005 como termo inicial dos efeitos da declaração de inconstitucionalidade dos §§ 1º e 2º do CPP, preservando-se, assim, a validade dos atos processuais até então praticados e devendo as ações ainda não transitadas em julgado seguirem na instância adequada.
[**ADI 2.797 ED**, rel. p/ o ac. min. **Ayres Britto**, j. 16-5-2012, P, *DJE* de 28-2-2013.]
VIDE **ADI 2.797** e **ADI 2.860**, rel. min. **Sepúlveda Pertence**, j. 15-9-2005, P, *DJ* de 19-12-2006

▪ Foro por prerrogativa de função. Desembargador aposentado (...). Exercem jurisdição, tão somente, magistrados ativos. A aposentadoria do magistrado, ainda que voluntária, transfere a competência para processamento e julgamento de eventual ilícito penal para o primeiro grau de jurisdição.
[**RE 546.609** e **RE 549.560**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 22-3-2012, P, *DJE* de 30-5-2014.]

▪ O STF possui competência originária para processar pedido de explicações formulado com apoio no art. 144 do CP, quando deduzido contra ministro integrante de tribunal superior da União, por tratar-se de autoridade que dispõe de prerrogativa de foro *ratione muneris* (CF, art. 102, I, *c*). O pedido de explicações, admissível em qualquer das modalidades de crimes contra a honra, constitui típica providência de ordem cautelar destinada a aparelhar ação penal principal tendente a sentença condenatória. O interessado, ao formulá-lo, invoca, em juízo, tutela cautelar penal, visando a que se esclareçam situações revestidas de equivocidade, ambiguidade ou dubiedade, a fim de que se viabilize o exercício eventual de ação penal condenatória.
[**Pet 4.892**, rel. min. **Celso de Mello**, dec. monocrática, j. 26-4-2011, *DJE* de 29-4-2011.]

= **Pet 4.444**, rel. min. **Celso de Mello**, dec. monocrática, j. 21-10-2008, *DJE* de 28-10-2008
= **Pet 4.076 AgR**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 29-11-2007, P, *DJ* de 14-12-2007
= **Pet 1.249 AgR**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 20-3-1997, P, *DJ* de 9-4-1999

▪ Reunião de inquéritos. Conveniência da instrução. Possibilidade. (...) Competência definida por prerrogativa de função. (...) Julgamento dos corréus na mesma instância. Jurisdição de maior graduação. Art. 78, III, do CPP. Preservação do princípio do juiz natural. A reunião de inquéritos policiais instaurados em unidades da Federação diferentes pode ser determinada, quando presente qualquer das situações previstas no art. 76 do CPP. O CPP não condiciona o reconhecimento da conexão à perfeita simetria entre as condutas dos corréus.
[**HC 104.957**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 22-3-2011, 1ª T, *DJE* de 27-5-2011.]

▪ Deputado federal. Renúncia ao mandato. Abuso de direito: reconhecimento da competência do STF para continuidade do julgamento da presente ação penal. (...) Renúncia de mandato: ato legítimo. Não se presta, porém, a ser utilizada como subterfúgio para deslocamento de competências constitucionalmente definidas, que não podem ser objeto de escolha pessoal. Impossibilidade de ser aproveitada como expediente para impedir o julgamento em tempo à absolvição ou à condenação e, neste caso, à definição de penas. No caso, a renúncia do mandato foi apresentada à Casa Legislativa em 27-10-2010, véspera do julgamento da presente ação penal pelo Plenário do Supremo Tribunal: pretensões nitidamente incompatíveis com os princípios e as regras constitucionais porque excluem a aplicação da regra de competência deste Supremo Tribunal. (...) As provas documentais e testemunhais revelam que o réu, no cargo de diretor financeiro da Assembleia Legislativa do Estado de Rondônia, praticou os crimes de peculato, na forma continuada, e de quadrilha narrados na denúncia, o que impõe a sua condenação. Questão de ordem resolvida no sentido de reconhecer a subsistência da competência deste STF para continuidade do julgamento.
[**AP 396**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 28-10-2010, P, *DJE* de 28-4-2011.]

VIDE **AP 333**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 5-12-2007, P, *DJE* de 11-4-2008

▪ Senador e governador de Estado. (...) Conforme precedentes do STF, salvo casos excepcionais, é de ser desmembrado o inquérito policial de modo a que o feito, nesta Corte, prossiga apenas em relação àqueles que possuem o foro constitucional. Desmembrado o feito, resta prejudicada questão de ordem que aventava acerca da necessidade de prévia manifestação da assembleia legislativa para o recebimento da denúncia em face de governador de Estado.
[**Inq 2.718 QO**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 20-8-2009, P, *DJE* de 27-11-2009.]
VIDE **AP 420 AgR**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 9-9-2010, P, *DJE* de 14-3-2012

▪ Competência. *Ratione muneris*. Foro especial, ou prerrogativa de foro. Perda superveniente. Ação de improbidade administrativa. Mandato eletivo. Ex-prefeito municipal. Cessação da investidura no curso do processo. Remessa dos autos ao juízo de primeiro grau. Ofensa à autoridade da decisão da Rcl 2.381. Não ocorrência. Fato ocorrido durante a gestão. Irrelevância. Reclamação julgada improcedente. Agravo improvido. Inconstitucionalidade dos §§ 1º e 2º do art. 84 do CPP, introduzidos pela Lei 10.628/2002. ADI 2.797 e 2.860. Precedentes. A cessação do mandato eletivo, no curso do processo de ação de improbidade administrativa, implica perda automática da chamada prerrogativa de foro e deslocamento da causa ao juízo de primeiro grau, ainda que o fato que deu causa à demanda haja ocorrido durante o exercício da função pública.
[**Rcl 3.021 AgR**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 3-12-2008, P, *DJE* de 6-2-2009.]

▪ Não se caracteriza desmembramento ilegal de ação penal a mera remessa de cópia de inquérito, a requerimento do representante do Ministério Público, a outro juízo, competente para apurar fatos diversos, respeitantes a pessoas sujeitas a seu foro. (...) Não quadra avocar inquérito policial, quando não haja conexão entre os fatos, nem conveniência de reunião de procedimentos ante o número excessivo de suspeitos ou investigados.
[**Inq 2.424**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 26-11-2008, P, *DJE* de 26-3-2010.]

▪ Aplicação da Súmula 704. Não viola as garantias do juiz natural e da ampla defesa, elementares do devido processo legal, a atração, por conexão ou continência, do processo do corréu ao foro por prerrogativa de função de um dos denunciados, a qual é irrenunciável.
[**Inq 2.424**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 26-11-2008, P, *DJE* de 26-3-2010.]
= **Inq 2.704**, rel. p/ o ac. min. **Dias Toffoli**, j. 17-10-2012, P, *DJE* de 27-2-2013

▪ Decisão de desmembramento do processo. Ação penal originária. (...) Art. 80, CPP. (...) Trata-se de agravo regimental interposto contra decisão monocrática que determinou a separação do processo relativamente aos demais acusados, mantendo apenas em relação ao parlamentar que tem prerrogativa de foro. (...) Esta Corte vem se orientando no sentido de admitir a separação do processo com base na conveniência da instrução e na racionalização dos trabalhos (AP 336 AgR, rel. min. Carlos Velloso, *DJ* de 10-12-2004; AP 351, rel. min. Marco Aurélio, *DJ* de 17-9-2004). (...)

Relativamente à imputação sobre possível crime de quadrilha, esta Corte já decidiu que há "a possibilidade de separação dos processos quando conveniente à instrução penal, (...) também em relação aos crimes de quadrilha ou bando (art. 288 do CP)" (AP 336 AgR/TO, rel. min. Carlos Velloso, *DJ* de 10-12-2004).
[**AP 493 AgR**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 2-10-2008, P, *DJE* de 7-11-2008.]
= **AP 396**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 28-10-2010, P, *DJE* de 28-4-2011

▪ Prerrogativa de foro. Termo inicial. Recebida a denúncia em data anterior ao fenômeno gerador da prerrogativa de foro, descabe entender insubsistente o ato judicial formalizado, não se podendo concluir pela existência de vício considerado o fator tempo.
[**HC 91.593**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 11-9-2008, P, *DJE* de 17-4-2009.]

▪ Na forma de inúmeros precedentes da Suprema Corte, o elevado número de agentes e de condutas demandam complexa dilação probatória a justificar o desmembramento do feito requerido pelo MPF, ressaltando-se que apenas um dos 23 indiciados detém prerrogativa de foro por ser deputado federal (art. 80 do CPP).
[**Inq 2.706 AgR**, rel. min. **Menezes Direito**, j. 14-8-2008, P, *DJE* de 25-9-2008.]
= **Inq 2.578**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 6-8-2009, P, *DJE* de 18-9-2009

▪ Compete ao STF julgar ação de improbidade contra seus membros. Arquivamento da ação quanto ao ministro da Suprema Corte e remessa dos autos ao juízo de primeiro grau de jurisdição no tocante aos demais.
[**Pet 3.211 QO**, rel. p/ o ac. min. **Menezes Direito**, j. 13-3-2008, P, *DJE* de 27-6-2008.]

▪ O réu, na qualidade de detentor do mandato de parlamentar federal, detém prerrogativa de foro perante o STF, onde deve ser julgado pela imputação da prática de crime doloso contra a vida. A norma contida no art. 5º, XXXVIII, da Constituição da República, que garante a instituição do júri, cede diante do disposto no art. 102, I, *b*, da Lei Maior, definidor da competência do STF, dada a especialidade deste último. Os crimes dolosos contra a vida estão abarcados pelo conceito de crimes comuns. Precedentes da Corte. A renúncia do réu produz plenos efeitos no plano processual, o que implica a declinação da competência do STF para o juízo criminal de primeiro grau. Ausente o abuso de direito que os votos vencidos vislumbraram no ato. Autos encaminhados ao juízo atualmente competente.
[**AP 333**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 5-12-2007, P, *DJE* de 11-4-2008.]
VIDE **AP 396**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 28-10-2010, P, *DJE* de 28-4-2011

▪ A partir do momento em que não se verificam, nos autos, índicios de autoria e materialidade com relação à única autoridade dotada de prerrogativa de foro, caberia, ou não, ao STF analisar o tema da nulidade do indiciamento do parlamentar, em tese, envolvido, independentemente do reconhecimento da incompetência superveniente do STF. O voto do min. Gilmar Mendes (...) abriu divergência do relator para apreciar se caberia, ou não, à autoridade policial investigar e indiciar autoridade dotada de predicamento de foro perante o STF. Considerações doutrinárias e jurisprudenciais

acerca do tema da instauração de inquéritos em geral e dos inquéritos originários de competência do STF: i) a jurisprudência do STF é pacífica no sentido de que, nos inquéritos policiais em geral, não cabe a juiz ou a tribunal investigar, de ofício, o titular de prerrogativa de foro; ii) qualquer pessoa que, na condição exclusiva de cidadão, apresente *notitia criminis* diretamente a este Tribunal é parte manifestamente ilegítima para a formulação de pedido de recebimento de denúncia para a apuração de crimes de ação penal pública incondicionada. Precedentes (...); iii) diferenças entre a regra geral, o inquérito policial disciplinado no CPP e o inquérito originário de competência do STF regido pelo art. 102, I, *b*, da CF e pelo RISTF. A prerrogativa de foro é uma garantia voltada não exatamente para os interesses dos titulares de cargos relevantes, mas, sobretudo, para a própria regularidade das instituições em razão das atividades funcionais por eles desempenhadas. Se a Constituição estabelece que os agentes políticos respondem, por crime comum, perante o STF (CF, art. 102, I, *b*), não há razão constitucional plausível para que as atividades diretamente relacionadas à supervisão judicial (abertura de procedimento investigatório) sejam retiradas do controle judicial do STF. A iniciativa do procedimento investigatório deve ser confiada ao MPF contando com a supervisão do ministro relator do STF. A Polícia Federal não está autorizada a abrir de ofício inquérito policial para apurar a conduta de parlamentares federais ou do próprio presidente da República (no caso do STF). No exercício de competência penal originária do STF (CF, art. 102, I, *b,* c/c Lei 8.038/1990, art. 2º, e RISTF, arts. 230 a 234), a atividade de supervisão judicial deve ser constitucionalmente desempenhada durante toda a tramitação das investigações desde a abertura dos procedimentos investigatórios até o eventual oferecimento, ou não, de denúncia pelo *dominus litis*. Segunda questão de ordem resolvida no sentido de anular o ato formal de indiciamento promovido pela autoridade policial em face do parlamentar investigado.

[**Pet 3.825 QO**, rel. p/ o ac. min. **Gilmar Mendes**, j. 10-10-2007, P, *DJE* de 4-4-2008.]

= **Inq 2.842**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 2-5-2013, P, *DJE* de 27-2-2014

▪ O postulado republicano — que repele privilégios e não tolera discriminações — impede que prevaleça a prerrogativa de foro, perante o STF, nas infrações penais comuns, mesmo que a prática delituosa tenha ocorrido durante o período de atividade funcional, se sobrevier a cessação da investidura do indiciado, denunciado ou réu no cargo, função ou mandato cuja titularidade (desde que subsistente) qualifica-se como o único fator de legitimação constitucional apto a fazer instaurar a competência penal originária da Suprema Corte (CF, art. 102, I, *b* e *c*). Cancelamento da Súmula 394/STF (*RTJ* 179/912-913). Nada pode autorizar o desequilíbrio entre os cidadãos da República. O reconhecimento da prerrogativa de foro, perante o STF, nos ilícitos penais comuns, em favor de ex-ocupantes de cargos públicos ou de ex-titulares de mandatos eletivos transgride valor fundamental à própria configuração da ideia republicana, que se orienta pelo vetor axiológico da igualdade. A prerrogativa de

foro é outorgada, constitucionalmente, *ratione muneris*, a significar, portanto, que é deferida em razão de cargo ou de mandato ainda titularizado por aquele que sofre persecução penal instaurada pelo Estado, sob pena de tal prerrogativa — descaracterizando-se em sua essência mesma — degradar-se à condição de inaceitável privilégio de caráter pessoal.

[**Inq 1.376 AgR**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 15-2-2007, P, *DJ* de 16-3-2007.]

= **RE 599.650**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 29-9-2009, 2ª T, *DJE* de 23-10-2009

▪ Foro especial por prerrogativa de função: extensão, no tempo, ao momento posterior à cessação da investidura na função dele determinante. Súmula 394/STF (cancelamento pelo STF). Lei 10.628/2002, que acrescentou os §§ 1º e 2º ao art. 84 do CPP: pretensão inadmissível de interpretação autêntica da Constituição por lei ordinária e usurpação da competência do Supremo Tribunal para interpretar a Constituição: inconstitucionalidade declarada. (...) Inconstitucionalidade do § 1º do art. 84 do CPP, acrescido pela lei questionada e, por arrastamento, da regra final do § 2º do mesmo artigo, que manda estender a regra à ação de improbidade administrativa. Ação de improbidade administrativa: extensão da competência especial por prerrogativa de função estabelecida para o processo penal condenatório contra o mesmo dignitário (§ 2º do art. 84 do CPP introduzido pela Lei 10.628/2002): declaração, por lei, de competência originária não prevista na Constituição: inconstitucionalidade. No plano federal, as hipóteses de competência cível ou criminal dos tribunais da União são as previstas na Constituição da República ou dela implicitamente decorrentes, salvo quando esta mesma remeta à lei a sua fixação. Essa exclusividade constitucional da fonte das competências dos tribunais federais resulta, de logo, de ser a Justiça da União especial em relação às dos Estados, detentores de toda a jurisdição residual. Acresce que a competência originária dos tribunais é, por definição, derrogação da competência ordinária dos juízos de primeiro grau, do que decorre que, demarcada a última pela Constituição, só a própria Constituição a pode excetuar. Como mera explicitação de competências originárias implícitas na Lei Fundamental, à disposição legal em causa seriam oponíveis as razões já aventadas contra a pretensão de imposição por lei ordinária de uma dada interpretação constitucional. De outro lado, pretende a lei questionada equiparar a ação de improbidade administrativa, de natureza civil (CF, art. 37, § 4º), à ação penal contra os mais altos dignitários da República, para o fim de estabelecer competência originária do Supremo Tribunal, em relação à qual a jurisprudência do Tribunal sempre estabeleceu nítida distinção entre as duas espécies. Quanto aos tribunais locais, a CF — salvo as hipóteses dos seus arts. 29, X, e 96, III — reservou explicitamente às Constituições dos Estados-membros a definição da competência dos seus tribunais, o que afasta a possibilidade de ser ela alterada por lei federal ordinária. Ação de improbidade administrativa e competência constitucional para o julgamento dos crimes de responsabilidade. O eventual acolhimento da tese de que a competência

constitucional para julgar os crimes de responsabilidade haveria de estender-se ao processo e julgamento da ação de improbidade, agitada na Rcl 2.138, ora pendente de julgamento no Supremo Tribunal, não prejudica nem é prejudicada pela inconstitucionalidade do novo § 2º do art. 84 do CPP. A competência originária dos tribunais para julgar crimes de responsabilidade é bem mais restrita que a de julgar autoridades por crimes comuns: afora o caso dos chefes do Poder Executivo — cujo *impeachment* é da competência dos órgãos políticos —, a cogitada competência dos tribunais não alcançaria, sequer por integração analógica, os membros do Congresso Nacional e das outras casas legislativas, aos quais, segundo a Constituição, não se pode atribuir a prática de crimes de responsabilidade. Por outro lado, ao contrário do que sucede com os crimes comuns, a regra é que cessa a imputabilidade por crimes de responsabilidade com o termo da investidura do dignitário acusado.
[**ADI 2.797** e **ADI 2.860**, rel. min. **Sepúlveda Pertence**, j. 15-9-2005, P, *DJ* de 19-12-2006.]
= **AI 747.195 AgR**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 9-6-2009, 1ª T, *DJE* de 7-8-2009
= **ACO 853**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 8-3-2007, P, *DJ* de 27-4-2007
VIDE **ADI 2.797 ED**, rel. p/ o ac. min. **Ayres Britto**, j. 16-5-2012, P, *DJE* 28-2-2013

▪ A racionalidade dos trabalhos do Judiciário direciona ao desmembramento do processo para remessa à primeira instância, objetivando a sequência no tocante aos que não gozem de prerrogativa de foro, preservando-se com isso o princípio constitucional do juiz natural.
[**AP 351**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 12-8-2004, P, *DJ* de 17-9-2004.]
= **Inq 2.168 ED**, rel. min. **Menezes Direito**, j. 15-4-2009, P, *DJE* de 28-8-2009

▪ (...) em se tratando de deputado estadual, que está sendo acusado de prática de crime contra o sistema financeiro nacional, da competência da Justiça Federal, sua prerrogativa de foro submete-o ao TRF — e não ao Tribunal de Justiça do Estado, como vem decidindo esta Corte, em inúmeros precedentes (inclusive de prefeitos municipais).
[**HC 80.612**, rel. min. **Sydney Sanches**, j. 13-2-2001, 1ª T, *DJ* de 4-5-2001.]
= **RHC 100.404**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 9-3-2010, 2ª T, *DJE* de 23-4-2010
= **HC 91.266**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 2-3-2010, 2ª T, *DJE* de 23-4-2010

▪ A prerrogativa de foro — unicamente invocável nos procedimentos de caráter penal — não se estende às causas de natureza civil. As medidas cautelares a que se refere o art. 867 do CPC (protesto, notificação ou interpelação), quando promovidas contra membros do Congresso Nacional, não se incluem na esfera de competência originária do STF, precisamente porque destituídas de caráter penal.
[**Pet 1.738 AgR**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 11-9-1999, P, *DJE* de 1º-10-1999.]

PREVENÇÃO

▪ A jurisprudência deste Supremo Tribunal é firme no sentido de que a competência por prevenção é relativa, estando sujeita à prorrogação, caso precluída a oportunidade de arguição da incompetência.
[**HC 125.290 AgR**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 16-12-2014, 2ª T, *DJE* de 19-12-2014.]
▪ O despacho do presidente do STF que reconhece a existência, ou não, de prevenção a determinado ministro para relatoria de processos, em respeito às normas regimentais de organização interna e à legislação processual, não possui conteúdo capaz de lesar direito da parte.
[**HC 115.468 AgR-AgR**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 24-10-2013, P, *DJE* de 19-11-2013.]
▪ A homologação da desistência não constitui mero ato ordinatório, mas decisão judicial, que põe fim ao processo e gera prevenção na distribuição de novas ações ou recursos. O art. 71, *caput*, do RISTJ indica que a prevenção é determinada pela distribuição, não havendo previsão de que se tenha que proferir decisões judiciais para se tornar prevento.
[**RHC 99.798**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 21-5-2013, 2ª T, *DJE* de 12-6-2013.]
▪ A prevenção não é mero critério para decidir um conflito positivo entre dois juízos igualmente competentes. Ela também possui a função de impedir que se demore na propositura da ação penal, sob o pretexto de não se saber qual o juízo competente. Quando já existente um juízo prevento, não se aplica a regra do art. 72 do CPP.
[**HC 103.510**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 30-11-2010, 2ª T, *DJE* de 17-12-2010.]
= **HC 93.368**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 9-8-2011, 1ª T, *DJE* de 25-8-2011
▪ Tendo o juiz-auditor titular praticado atos decisórios no feito, mesmo que em fase pré-processual, está ele prevento para o processo, nos termos dos arts. 94 e 98, parágrafo único, do CPPM. O fato de haver uma portaria do juízo de origem indicando o contrário é irrelevante, uma vez que tal ato não pode, à evidência, sobrepor-se à legislação federal. Ordem concedida para declarar a prevenção do juiz-auditor titular da 3ª Auditoria da 3ª Circunscrição Judiciária Militar, com a anulação do ato de recebimento da denúncia e de todos os demais atos decisórios decorrentes desse recebimento.
[**HC 99.403**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 10-8-2010, 2ª T, *DJE* de 10-9-2010.]
▪ Sendo distintos os fatos atribuídos ao paciente nos dois processos que resultaram na sua condenação, não há que se falar nem em *bis in idem*, nem em prevenção do órgão fracionário do tribunal de justiça que recebeu a primeira apelação relativa a um daqueles processos.
[**HC 96.846**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 9-2-2010, 2ª T, *DJE* de 12-3-2010.]
▪ Incompetência do juízo. Improcedência: competência firmada por prevenção em virtude de o juiz ter decidido medida cautelar em mandado de segurança pelo qual

a defesa visava ao acesso dos autos do inquérito policial. Ainda que assim não fosse, a incompetência por ausência de prevenção geraria nulidade relativa, fazendo-se necessária a demonstração de prejuízo.
[**HC 99.353**, rel. min. **Eros Grau**, j. 18-8-2009, 2ª T, *DJE* de 23-10-2009.]
= **HC 83.086**, rel. min. **Carlos Velloso**, j. 16-12-2003, 2ª T, *DJ* de 12-3-2004

▪ Tem prevenção para a ação penal o juiz que primeiro toma conhecimento da causa e examina a representação policial relativa aos pedidos de prisão temporária, busca e apreensão e interceptação telefônica, nos termos do art. 75, parágrafo único, c/c o art. 83 do CPP.
[**HC 88.214**, rel. p/ o ac. min. **Menezes Direito**, j. 28-4-2009, 1ª T, *DJE* de 14-8-2009.]

▪ A regra do art. 75, parágrafo único, do CPP não é absoluta, restringindo-se a sua aplicação aos casos em que o juízo prevento deixa de existir ou se dele for retirada a competência para o julgamento da causa.
[**HC 88.660**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 15-5-2008, P, *DJE* de 6-8-2014.]

▪ Quando o tráfico ilícito de entorpecentes se estende por mais de uma jurisdição, é competente, pelo princípio da prevenção, o juiz que primeiro toma conhecimento da infração e pratica qualquer ato processual. No caso, o ato que fixou a competência do juiz foi a autorização para proceder a escuta telefônica das conversas do paciente.
[**HC 82.009**, rel. min. **Nelson Jobim**, j. 12-11-2002, 2ª T, *DJ* de 19-12-2002.]

DIREITO DE DEFESA

▪ Esgotadas todas as tentativas de localização de testemunha, não fica configurado o cerceamento de defesa, principalmente quando o acusado, mesmo sendo dela amigo, não apontou a respectiva localização.
[**HC 117.546**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 5-5-2015, 1ª T, *DJE* de 5-6-2015.]

▪ *In casu*, a Corte estadual consignou que "não há que se falar em nulidade do feito por falta de intimação do advogado constituído para o interrogatório realizado, por três razões. A uma, porque tal intimação efetivamente ocorreu, conforme certidão (...). A duas, porque não houve prova de prejuízo algum ao acusado, já que os advogados têm livre acesso aos estabelecimentos prisionais e podem orientar adequadamente seus clientes em qualquer momento antes do interrogatório judicial, não sendo prudente que aguardem os breves instantes que antecedem o ato para tanto. A três, porque a defesa constituída deixou de suscitar qualquer nulidade quando da realização da audiência de instrução, o que torna a matéria preclusa" (...). Demais disso, observa-se ter sido o paciente assistido, porquanto para o ato de interrogatório foi nomeado defensor *ad hoc*, o qual teve assegurado o direito de entrevista com o acusado, a quem pediu esclarecimentos, inclusive.
[**RHC 117.051**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 6-5-2014, 1ª T, *DJE* de 23-5-2014.]
VIDE **RHC 89.892**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 6-3-2007, 2ª T, *DJE* de 26-4-2013

▪ A Defensoria Pública é regida pelos princípios da unidade e indivisibilidade, os quais autorizam aos seus membros substituir uns aos outros no exercício em determinado processo, sendo desnecessária prévia concordância do assistido, porque a atuação da instituição está preservada, cabendo-lhe organizar a atividade de seus integrantes.
[**HC 111.114**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 24-9-2013, 2ª T, *DJE* de 9-10-2013.]
VIDE **HC 96.905**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 25-8-2009, 2ª T, *DJE* de 22-8-2011

▪ Não houve qualquer cerceamento de defesa decorrente da metodologia de votação adotada no julgamento do mérito da ação penal, particularmente a exclusão, da fixação da dosimetria, daqueles que absolveram os acusados. Decisão adotada

pelo Plenário no sentido de considerar juridicamente impossível que aquele que veio a considerar inexistente a prática do delito proferir, ao mesmo tempo, pena para a mesma conduta que, no mérito, considerou não comprovada ou não criminosa. [**AP 470 EDj-vigésimos segundos**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 4-9-2013, P, *DJE* de 10-10-2013.]

▪ O direito de entrevista reservada do defensor com o acusado em momento que antecede ao interrogatório (art. 185, § 2º, do CPP) tem como escopo facultar à defesa a possibilidade de orientar o réu a respeito das consequências das declarações que vier a proferir. A previsão legal, por conseguinte, não está direcionada à fase da realização da audiência de instrução e julgamento. Precedente: HC 99.684, rel. min. Ellen Gracie, publicado no *DJ* de 24-11-2009. *In casu*, apesar de silente a legislação processual penal a respeito do direito de entrevista entre defensor e acusado antes da audiência designada para a oitiva de testemunha, há registro na ata da referida sessão do fato de o defensor ter conversado com o réu antes da realização do ato. O sistema de nulidade previsto no CPP, em que vigora o princípio *pas de nullité san grief*, dispõe que somente se proclama a nulidade de um ato processual quando houver efetivo prejuízo à defesa, devidamente demonstrado, o que não se dá na espécie. [**HC 112.225**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 18-6-2013, 1ª T, *DJE* de 23-8-2013.]

VIDE **HC 99.684**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 24-11-2009, 2ª T, *DJE* de 11-12-2009

▪ A existência de divisória de vidro e de interfone para a comunicação entre o advogado e seu cliente, preso preventivamente, não ofende a garantia prevista no art. 7º, III, da Lei 8.906/1994.

[**HC 112.558**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 11-6-2013, 2ª T, *DJE* de 9-12-2013.]

▪ Fica longe de implicar o desrespeito ao teor do Verbete Vinculante 14 da Súmula do Supremo (...) decisão no sentido de a parte, a defesa técnica, ante inúmeros volumes e diversos acusados, indicar as peças do processo a serem copiadas, viabilizando-se, até mesmo, a entrega de mídia alusiva a gravação.

[**Rcl 13.215**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 23-4-2013, 1ª T, *DJE* de 14-5-2013.]

▪ Indeferimento de diligências na fase do art. 499 do CPP. Ausência de demonstração do efetivo prejuízo. Não ocorrência de cerceamento de defesa.

[**RHC 108.822**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 19-2-2013, 2ª T, *DJE* de 19-2-2013.]

▪ A possibilidade de outros suspeitos virem a ser denunciados pelo mesmo delito por que o agravante foi condenado, no foro competente, não cerceia o direito de defesa, que foi amplamente garantido no curso desta ação penal.

[**AP 470 AgR-vigésimo**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 17-12-2012, P, *DJE* de 22-4-2013.]

▪ Processo criminal eleitoral submetido à jurisdição do STF. Superveniência da Lei 10.732/2003 que alterou o art. 359 do Código Eleitoral e da Lei 11.719/2008 que deslocou para após a oitiva de testemunha a realização do interrogatório do denunciado. Imprescindibilidade da realização da audiência de interrogatório, em-

bora o procedimento penal tenha obedecido ao rito previsto à época da vigência do art. 359 do Código Eleitoral, na redação originária. *Emendatio libelli* apresentada pelo MPF em alegações finais. Manifestação da defesa. Questão de ordem resolvida pelo Plenário do STF no sentido da realização da audiência de interrogatório do denunciado e da indispensabilidade da intimação da defesa para se manifestar a respeito da *emendatio libelli* apresentada pelo *Parquet* em alegações finais.
[**AP 545 QO**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 17-10-2012, P, *DJE* de 6-2-2013.]

▪ Crime eleitoral. Procedimento penal definido pelo próprio Código Eleitoral (*lex specialis*). Pretendida observância do novo *iter* procedimental estabelecido pela reforma processual penal de 2008, que introduziu alterações no CPP (*lex generalis*). (...) Nova ordem ritual que, por revelar-se mais favorável ao acusado (CPP, arts. 396 e 396-A, na redação dada pela Lei 11.719/2008), deveria reger o procedimento penal, não obstante disciplinado em legislação especial, nos casos de crime eleitoral. Plausibilidade jurídica dessa postulação. (...) a previsão do contraditório prévio a que se referem os arts. 396 e 396-A do CPP, mais do que simples exigência legal, traduz indisponível garantia de índole jurídico-constitucional assegurada aos denunciados, de tal modo que a observância desse rito procedimental configura instrumento de clara limitação ao poder persecutório do Estado, ainda mais se se considerar que, nessa resposta prévia — que compõe fase processual insuprimível (CPP, art. 396-A, § 2º) —, torna-se lícita a formulação, nela, de todas as razões, de fato ou de direito, inclusive aquelas pertinentes ao mérito da causa, reputadas essenciais ao pleno exercício da defesa pelo acusado (...).
[**HC 107.795 MC**, rel. min. **Celso de Mello**, dec. monocrática, j. 28-10-2011, *DJE* de 7-11-2011.]

▪ A decisão ora questionada está em perfeita consonância com o texto da Súmula Vinculante 14 desta Suprema Corte, que, como visto, autorizou o acesso dos advogados aos autos do inquérito, apenas resguardando as diligências ainda não concluídas. Acesso que possibilitou a apresentação de defesa prévia com base nos elementos de prova até então encartados, sendo certo que aquele ato não é a única e última oportunidade para expor as teses defensivas. Os advogados poderão, no decorrer da instrução criminal, acessar todo o acervo probatório, na medida em que as diligências forem concluídas.
[**Rcl 10.110**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 20-10-2011, P, *DJE* de 8-11-2011.]

▪ Improcedente a alegação de nulidade da sentença por cerceamento de defesa porque o órgão julgador não está obrigado a rebater todas as teses defensivas, bastando que exponha, de forma fundamentada, as razões de seu convencimento.
[**HC 107.784**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 2-9-2011, 1ª T, *DJE* de 5-9-2011.]

▪ Processo. Sigilo. Acesso das partes. Surgindo notícia, comprovada, de à parte não haver sido viabilizado o exame do processo, sob o argumento de correr em segredo de justiça, fato a configurar verdadeiro paradoxo, cumpre reconhecer a nulidade de julgamento realizado.
[**HC 106.139**, rel. p/ o ac. min. **Marco Aurélio**, j. 21-6-2011, 1ª T, *DJE* de 10-10-2011.]

▪ Na acusação por lavagem de dinheiro (art. 1º da Lei 9.613/1998), tendo a denúncia narrado em detalhes o crime antecedente (art. 22, parágrafo único, parte final, da Lei 7.492/1986), é possível acolher, em sede de alegações finais, proposta do Ministério Público para que julgamento final ocorra apenas em vista do delito antecedente. Aplicação do art. 383 do CPP. Ausência de prejuízo aos réus que por mais de uma oportunidade teceram considerações escritas acerca da não materialização do crime antecedente.
[**AP 461 AgR-terceiro**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 16-6-2011, P, *DJE* de 22-8-2011.]

▪ A revisão e o eventual cancelamento das notas taquigráficas, assim como a ausência de juntada de voto-vogal, não acarretam nulidade do acórdão. (...) Ausência de cerceamento de defesa.
[**Inq 2.424 ED**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 19-8-2010, P, *DJE* de 21-10-2011.]
= **AP 470 EDj-vigésimos quartos**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 28-8-2013, P, *DJE* de 10-10-2013

▪ Violação da Súmula Vinculante 14. Inocorrência. (...) Não há como conceder vista do inquérito policial (...) pela simples razão de o agravante não figurar como indiciado, além, é claro, de o feito tramitar sob a etiqueta do segredo de justiça.
[**Rcl 9.789 AgR**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 18-8-2010, P, *DJE* de 3-9-2010.]

▪ Fato descrito na denúncia em sintonia com o fato pelo qual o réu foi condenado. A circunstância de não ter a denúncia mencionado o art. 13, § 2º, *a*, do CP é irrelevante, já que o acusado se defende dos fatos narrados, e não da capitulação dada pelo Ministério Público. O juiz pode dar aos eventos delituosos descritos na inicial acusatória a classificação legal que entender mais adequada, procedendo à emenda na acusação (*emendatio libelli*), sem que isso gere surpresa para a defesa. A peça inicial acusatória, na forma redigida, possibilitou ao paciente saber exatamente os fatos que lhe eram imputados, não havendo que se falar em acusação incerta, que tivesse dificultado ou inviabilizado o exercício da defesa.
[**HC 102.375**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 29-6-2010, 1ª T, *DJE* de 20-8-2010.]
= **AP 372**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 16-12-2010, P, *DJE* de 4-4-2011
= **HC 94.443**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 29-6-2010, 1ª T, *DJE* de 8-10-2010

▪ A questão de direito tratada neste *habeas corpus* diz respeito ao suposto cerceamento na defesa do paciente por ter sido negado pedido de entrevista reservada com seu defensor antes da audiência de instrução e julgamento. O direito de entrevista prévia e reservada entre o réu e seu defensor está ligado ao interrogatório do acusado, e não à audiência de instrução e julgamento. A garantia possibilita ao réu que não possua advogado constituído conversar antecipadamente com o defensor nomeado, para que possa ser orientado sobre as consequências de suas declarações, de modo a não prejudicar sua defesa. Não há no termo de interrogatório qualquer referência quanto à negativa de pedido de entrevista reservada com o acusado antes daquele

ato (...). O fato de não ter sido oportunizada entrevista reservada entre o paciente e seu defensor antes da audiência de instrução e julgamento não é capaz de acarretar, por si só, a nulidade do processo, sem a demonstração de efetivo prejuízo para a defesa, de acordo com o princípio *pas de nullité sans grief*, adotado pelo art. 563 do CPP. Dessa forma, não restou demonstrado o efetivo prejuízo à defesa do paciente causado em razão da negativa de entrevista reservada previamente à audiência de instrução e julgamento.

[**HC 99.684**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 24-11-2009, 2ª T, *DJE* de 11-12-2009.]

▪ No processo penal vige o princípio *tempus regit actum*, segundo o qual a lei rege os fatos praticados durante a sua vigência; portanto, apesar da superveniência da Lei 11.689/2008, que alterou todo o capítulo relativo ao procedimento do tribunal do júri, aplica-se à espécie a antiga redação do art. 449 do CPP. Conforme se extrai dos autos, o julgamento da sessão do júri foi adiado em razão da ausência do defensor constituído do paciente e remarcado para a sessão seguinte. Diante do não comparecimento do defensor constituído ao julgamento remarcado, foi nomeado defensor dativo ao paciente. Rigorosamente observado o que dispõe a lei processual, inexiste o pretendido prejuízo à defesa do paciente.

[**HC 97.313**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 29-9-2009, 2ª T, *DJE* de 16-10-2009.]

VIDE **HC 123.228**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 24-6-2015, P, *DJE* de 28-9-2015

▪ Como a prisão preventiva pode ser decretada até mesmo de ofício (CPP, art. 311), não se sustenta a tese de que a defesa deveria ter sido intimada para contra-arrazoar recurso em sentido estrito interposto pela acusação de decisão que, em um primeiro momento, indeferiu a custódia do paciente, sendo irrelevante o fato de a segregação provisória ter-se operado em sede de juízo de retratação (CPP, art. 589).

[**HC 96.445**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 8-9-2009, 2ª T, *DJE* de 2-10-2009.]

▪ O réu tem o direito de escolher o seu próprio defensor. Essa liberdade de escolha traduz, no plano da *persecutio criminis*, específica projeção do postulado da amplitude de defesa proclamado pela Constituição. Cumpre ao magistrado processante, em não sendo possível ao defensor constituído assumir ou prosseguir no patrocínio da causa penal, ordenar a intimação do réu para que este, querendo, escolha outro advogado. Antes de realizada essa intimação — ou enquanto não exaurido o prazo nela assinalado — não é lícito ao juiz nomear defensor dativo (ou defensor público) sem expressa aquiescência do réu.

[**HC 96.905**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 25-8-2009, 2ª T, *DJE* de 22-8-2011.]

VIDE **HC 111.114**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 24-9-2013, 2ª T, *DJE* de 9-10-2013

▪ Não constitui demasia assinalar, por necessário, analisada a função defensiva sob uma perspectiva global, que o direito do réu à não autoincriminação e à presunção de inocência, especialmente quando preso, além de traduzir expressão concreta do direito de defesa (mais especificamente da prerrogativa de autodefesa), também encontra suporte legitimador em convenções internacionais que proclamam a es-

sencialidade dessa franquia processual, que compõe o próprio estatuto constitucional do direito de defesa, enquanto complexo de princípios e de normas que amparam qualquer acusado em sede de persecução criminal, mesmo que se trate de réu processado por suposta prática de crimes hediondos ou de delitos a estes equiparados.
[**HC 99.289 MC**, rel. min. **Celso de Mello**, dec. monocrática, j. 2-6-2009, *DJE* de 5-6-2009.]

▪ A ampla defesa, não se a pode visualizar de modo restrito. Engloba todas as fases processuais, inclusive as recursais de natureza extraordinária. Por isso, a execução da sentença após o julgamento do recurso de apelação significa, também, restrição do direito de defesa, caracterizando desequilíbrio entre a pretensão estatal de aplicar a pena e o direito, do acusado, de elidir essa pretensão.
[**HC 84.078**, rel. min. **Eros Grau**, j. 5-2-2009, P, *DJE* de 26-2-2010.]

▪ A multiplicidade de ações penais não constitui, por si só, obstáculo ao exercício do direito de ampla defesa do paciente. Somente é possível aferir eventual desrespeito a essa garantia constitucional diante de situação concreta.
[**HC 91.895**, rel. min. **Menezes Direito**, j. 1º-4-2008, 1ª T, *DJE* de 8-8-2008.]

▪ Princípio da ampla defesa. (...) STJ. Pedido da defesa para realizar sustentação oral. Comunicação da data de julgamento. Ausência de previsão normativa. Informação disponibilizada apenas nos meios informatizados daquela Corte. Necessidade de que a cientificação com antecedência mínima de 48. Exigência que decorre do princípio da ampla defesa. (...) Sustentação oral não constitui, de per si, ato essencial à defesa, razão pela qual, em princípio, não há necessidade de comunicação da data de julgamento. Na ausência de disposição normativa interna, não é ônus das Cortes de Justiça a comunicação nos termos e prazos requeridos pelas partes. No caso, todavia, de indicação da defesa de que pretende sustentar oralmente, a cientificação desta, em tempo hábil, melhor atende ao disposto no art. 5º, LIV e LV, da Constituição. Afigura-se, porém, razoável e suficiente que a informação seja disponibilizada por meio dos sistemas institucionais de acompanhamento processual, observada a antecedência necessária a permitir o deslocamento do patrono para o ato. Ordem parcialmente concedida.
[**HC 92.290**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 30-10-2007, 1ª T, *DJ* de 30-11-2007.]

= **HC 108.014**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 25-10-2011, 1ª T, *DJE* de 29-11-2011
= **HC 93.101**, rel. min. **Eros Grau**, j. 4-12-2007, 2ª T, *DJE* de 22-2-2008

▪ A denúncia enquanto instrumento formalmente consubstanciador da acusação penal constitui peça processual de indiscutível relevo jurídico. Ela, antes de mais nada, ao delimitar o âmbito temático da imputação penal, define a própria *res in judicio deducta*. A peça acusatória, por isso mesmo, deve conter a exposição do fato delituoso, em toda a sua essência e com todas as suas circunstâncias. Essa narração, ainda que sucinta, impõe-se ao acusador como exigência derivada do postulado constitucional que assegura, ao réu, o exercício, em plenitude, do direito de defesa.

Denúncia que não descreve, adequadamente, o fato criminoso e que também deixa de estabelecer a necessária vinculação da conduta individual de cada agente ao evento delituoso qualifica-se como denúncia inepta.
[**HC 83.947**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 7-8-2007, 2ª T, *DJE* de 1º-2-2008.]
= **HC 85.000**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 13-3-2012, 2ª T, *DJE* de 28-3-2012

▪ Descabida a alegação de que o não reconhecimento da prática de tortura contra o ora paciente significa ofensa ao direito constitucional de defesa, mormente quando permitida a produção de provas. A insatisfação com a conclusão do julgador não é de ser confundida com violação ao direito à ampla defesa. Não há que se reconhecer ofensa ao princípio da ampla defesa pelo indeferimento de pedido de diligência à polícia para localizar testemunha. Cabe à defesa obter e fornecer ao juízo o endereço correto de suas testemunhas. Afastada também a alegada violação à ampla defesa, se a diligência requerida reporta-se à testemunha que nem sequer presenciou o fato-crime.
[**HC 90.144**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 20-3-2007, 1ª T, *DJ* de 3-8-2007.]

▪ Alegada ausência de intimação dos defensores constituídos pelo acusado para o interrogatório judicial (...) Inúmeras tentativas frustradas para a viabilização dessa intimação. Nomeação de defensor *ad hoc*, havendo sido garantido, inclusive, o direito de entrevista prévia e reservada (CPP, art. 185, § 5º). Inexistência de demonstração de qualquer prejuízo ao acusado quando da realização do interrogatório. Inocorrência de constrangimento ilegal.
[**RHC 89.892**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 6-3-2007, 2ª T, *DJE* de 26-4-2013.]
VIDE **RHC 117.051**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 6-5-2014, 1ª T, *DJE* de 23-5-2014

▪ As restrições de ordem temática que delimitam, materialmente, o âmbito de exercício do direito de defesa, estabelecidas pelo art. 85, § 1º, do Estatuto do Estrangeiro, não são inconstitucionais e nem ofendem a garantia da plenitude de defesa, em face da natureza mesma de que se reveste o processo extradicional no direito brasileiro.
[**Ext 669**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 6-3-1996, P, *DJE* de 29-3-1996.]

AUTODEFESA

▪ A renúncia do réu ao direito de apelação, manifestada sem a assistência do defensor, não impede o conhecimento da apelação por este interposta.
[**Súmula 705**.]

▪ Testemunha "sem rosto" (Lei 9.807/99, art. 7º, *n*, IV, c/c o Provimento CGJ/SP 32/2000). Preservação da identidade, da imagem e dos dados pessoais referentes a testemunha protegida. Possibilidade, contudo, de pleno e integral acesso do advogado do réu à pasta que contém os dados reservados pertinentes a mencionada testemunha. Alegada ofensa ao direito do réu à autodefesa, embora assegurado

o respeito à sua defesa técnica. Caráter global e abrangente da função defensiva: defesa técnica e autodefesa — pretendida transgressão à prerrogativa constitucional da plenitude de defesa.

[**HC 124.614 AgR**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 10-3-2015, 2ª T, *DJE* de 28-4-2015.]

▪ O art. 400 do CPP, com a redação dada pela Lei 11.719/2008, fixou o interrogatório do réu como ato derradeiro da instrução penal, prestigiando a máxima efetividade das garantias constitucionais do contraditório e da ampla defesa (CRFB, art. 5º, LV), dimensões elementares do devido processo legal (CRFB, art. 5º, LIV) e cânones essenciais do Estado Democrático de Direito (CRFB, art. 1º, *caput*), por isso que a nova regra do CPP comum também deve ser observada no processo penal militar, em detrimento da norma específica prevista no art. 302 do DL 1.002/1969, conforme precedente firmado pelo Pleno do STF nos autos da AP 528 AgR, rel. min. Ricardo Lewandowski, j. em 24-3-2011, *DJE* 109 de 7-6-2011, impondo a observância do novo preceito modificador em relação aos processos regidos pela Lei Especial 8.038/1990, providência que se impõe seja estendida à Justiça Penal Militar, posto que *ubi eadem ratio ibi idem jus*.

[**RHC 119.188**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 1º-10-2013, 1ª T, *DJE* de 23-10-2013.]

VIDE **AP 528 AgR**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 24-3-2011, P, *DJE* de 8-6-2011

▪ Preventiva. Oitiva do acusado. Irrelevância. O fato de o acusado, no campo da autodefesa, ter afirmado à autoridade policial, ou ao juízo, uma inverdade não alicerça a custódia preventiva.

[**HC 102.179**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 6-8-2013, 1ª T, *DJE* de 16-12-2013.]

▪ A ausência dos réus presos em outra comarca à audiência para oitiva de vítima e testemunhas da acusação constitui nulidade absoluta, independentemente da aquiescência do defensor e da matéria não ter sido tratada em alegações finais.

[**HC 111.728**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 19-2-2013, 2ª T, *DJE* de 19-8-2013.]

≠ **HC 84.442**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 30-11-2004, 1ª T, *DJ* de 25-2-2005

VIDE **HC 100.382**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 8-6-2010, 1ª T, *DJE* de 3-9-2010

▪ *Habeas corpus*. Réu militar. Instrução processual. Pretendido comparecimento à audiência penal em que inquiridas testemunhas da acusação e da defesa. Ausência de oferecimento de transporte para o local de realização do ato processual. Constrangimento ilegal caracterizado. A garantia constitucional da plenitude de defesa: uma das projeções concretizadoras da cláusula do *due process of law*. Caráter global e abrangente da função defensiva: defesa técnica e autodefesa (direito de audiência e direito de presença). Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos/ONU (art. 14, n. 3, *d*) e Convenção Americana de Direitos Humanos/OEA (art. 8º, § 2º, *d* e *f*). Dever do Estado de assegurar ao réu militar o exercício dessa prerrogativa essencial, especialmente a de propiciar transporte (Decreto 4.307/2002, art. 28, I) para comparecer à audiência de inquirição das testemunhas, ainda mais quando arroladas pelo Ministério Público. Razões de conveniência administrativa ou governamental

não podem legitimar o desrespeito nem comprometer a eficácia e a observância dessa franquia constitucional. Nulidade processual absoluta. Pedido deferido.
[**HC 98.676**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 7-2-2012, 2ª T, *DJE* de 8-8-2012.]

▪ O princípio constitucional da autodefesa (art. 5º, LXIII, da CF/1988) não alcança aquele que atribui falsa identidade perante autoridade policial com o intento de ocultar maus antecedentes, sendo, portanto, típica a conduta praticada pelo agente (art. 307 do CP).
[**RE 640.139 RG**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 22-9-2011, P, *DJE* de 14-10-2011, RG.]

▪ Falso testemunho (CPM, art. 346). Negativa em responder às perguntas formuladas. Paciente que, embora rotulado de testemunha, em verdade encontrava-se na condição de investigado. Direito constitucional ao silêncio. Atipicidade da conduta.
[**HC 106.876**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 14-6-2011, 2ª T, *DJE* de 1º-7-2011.]
= **HC 73.035**, rel. min. **Carlos Velloso**, j. 13-11-1996, P, *DJ* de 19-12-1996

▪ O art. 400 do CPP, com a redação dada pela Lei 11.719/2008, fixou o interrogatório do réu como ato derradeiro da instrução penal. Sendo tal prática benéfica à defesa, deve prevalecer nas ações penais originárias perante o STF, em detrimento do previsto no art. 7º da Lei 8.038/1990 nesse aspecto. Exceção apenas quanto às ações nas quais o interrogatório já se ultimou. Interpretação sistemática e teleológica do direito.
[**AP 528 AgR**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 24-3-2011, P, *DJE* de 8-6-2011.]
≠ **AP 470 QO-oitava**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 7-10-2010, P, *DJE* de 2-5-2011
VIDE **RHC 119.188**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 1º-10-2013, 1ª T, *DJE* de 23-10-2013

▪ Nem se diga (...) que a conduta de oferecer dinheiro ao policial configura ato de autodefesa do paciente. A despeito de não negar a densidade jurídica do princípio da ampla defesa, sobretudo na seara do processo penal, é certo que essa garantia constitucional não pode servir de manto protetor de práticas escusas, mormente condutas criminosas, devidamente tipificadas no CP. Se assim fosse, o agente poderia, no intuito de livrar-se dos vestígios do crime, matar o policial que o abordou na flagrância ou ocultar o cadáver, no caso de crime de homicídio ou latrocínio, tudo isso a título de autodefesa.
[**HC 105.478**, voto do rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 1º-3-2011, 2ª T, *DJE* de 23-3-2011.]

▪ Constando do termo de interrogatório ter sido assegurado ao interrogando o contato reservado com o defensor, descabe acolher preliminar de nulidade no que, entre a citação e a data da audiência, houve o transcurso de apenas um dia.
[**HC 100.326**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 23-11-2010, 1ª T, *DJE* de 1º-2-2011.]

▪ A defesa técnica é aquela exercida por profissional legalmente habilitado, com capacidade postulatória, constituindo direito indisponível e irrenunciável. A pretensão do paciente de realizar sua própria defesa mostra-se inadmissível, pois se trata de faculdade excepcional, exercida nas hipóteses estritamente previstas na Constituição e nas leis processuais. Ao réu é assegurado o exercício da autodefesa consistente em

ser interrogado pelo juízo ou em invocar direito ao silêncio, bem como de poder acompanhar os atos da instrução criminal, além de apresentar ao respectivo advogado a sua versão dos fatos para que este elabore as teses defensivas. Ao acusado, contudo, não é dado apresentar sua própria defesa, quando não possuir capacidade postulatória. [**HC 102.019**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 17-8-2010, 1ª T, *DJE* de 22-10-2010.]

VIDE **HC 99.330**, rel. p/ o ac. min. **Eros Grau**, j. 16-3-2010, 2ª T, *DJE* de 23-4-2010

VIDE **RE 459.131**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 12-8-2008, 1ª T, *DJE* de 12-9-2008

▪ Não constitui demasia assinalar, por necessário, analisada a função defensiva sob uma perspectiva global, que o direito do réu à não autoincriminação e à presunção de inocência, especialmente quando preso, além de traduzir expressão concreta do direito de defesa (mais especificamente da prerrogativa de autodefesa), também encontra suporte legitimador em convenções internacionais que proclamam a essencialidade dessa franquia processual, que compõe o próprio estatuto constitucional do direito de defesa, enquanto complexo de princípios e de normas que amparam qualquer acusado em sede de persecução criminal, mesmo que se trate de réu processado por suposta prática de crimes hediondos ou de delitos a estes equiparados. [**HC 99.289 MC**, rel. min. **Celso de Mello**, dec. monocrática, j. 2-6-2009, *DJE* de 5-6-2009.]

▪ O interrogatório judicial como meio de defesa do réu. Em sede de persecução penal, o interrogatório judicial — notadamente após o advento da Lei 10.792/2003 — qualifica-se como ato de defesa do réu, que, além de não ser obrigado a responder a qualquer indagação feita pelo magistrado processante, também não pode sofrer qualquer restrição em sua esfera jurídica em virtude do exercício, sempre legítimo, dessa especial prerrogativa. Doutrina. Precedentes. (...) Assiste, a cada um dos litisconsortes penais passivos, o direito — fundado em cláusulas constitucionais (CF, art. 5º, LIV e LV) — de formular reperguntas aos demais corréus, que, no entanto, não estão obrigados a respondê-las, em face da prerrogativa contra a autoincriminação, de que também são titulares. O desrespeito a essa franquia individual do réu, resultante da arbitrária recusa em lhe permitir a formulação de reperguntas, qualifica-se como causa geradora de nulidade processual absoluta, por implicar grave transgressão ao estatuto constitucional do direito de defesa.
[**HC 94.016**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 16-9-2008, 2ª T, *DJE* de 27-2-2009.]

= **HC 101.648**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 11-5-2010, 1ª T, *DJE* de 9-2-2011

VIDE **HC 90.830**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 2-3-2010, 2ª T, *DJE* de 23-4-2010

▪ Pacífica a jurisprudência deste STF de ser relativa a nulidade decorrente do não comparecimento do acusado ao interrogatório das testemunhas (cf. HC 75.225), inexistindo, por outro lado, indícios de prejuízo à defesa.
[**HC 84.442**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 30-11-2004, 1ª T, *DJ* de 25-2-2005.]

= **HC 95.654**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 28-9-2010, 2ª T, *DJE* de 15-10-2010

≠ **HC 111.728**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 19-2-2013, 2ª T, *DJE* de 19-8-2013

▪ O direito à informação da faculdade de manter-se silente ganhou dignidade constitucional, porque instrumento insubstituível da eficácia real da vetusta garantia contra a autoincriminação que a persistência planetária dos abusos policiais não deixa perder atualidade. Em princípio, ao invés de constituir desprezível irregularidade, a omissão do dever de informação ao preso dos seus direitos, no momento adequado, gera efetivamente a nulidade e impõe a desconsideração de todas as informações incriminatórias dele anteriormente obtidas, assim como das provas delas derivadas. Mas, em matéria de direito ao silêncio e à informação oportuna dele, a apuração do gravame há de fazer-se a partir do comportamento do réu e da orientação de sua defesa no processo: o direito à informação oportuna da faculdade de permanecer calado visa a assegurar ao acusado a livre opção entre o silêncio — que faz recair sobre a acusação todo o ônus da prova do crime e de sua responsabilidade — e a intervenção ativa, quando oferece versão dos fatos e se propõe a prová-la: a opção pela intervenção ativa implica abdicação do direito a manter-se calado e das consequências da falta de informação oportuna a respeito.
[**HC 78.708**, rel. min. **Sepúlveda Pertence**, j. 9-3-1999, 1ª T, *DJ* de 16-4-1999.]
= **HC 99.558**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 14-12-2010, 2ª T, *DJE* de 7-2-2011

DEFESA PRELIMINAR

▪ Ação penal. Processual penal. Crime de recusa, retardamento ou omissão de dados técnicos (Lei 7.347/1985, art. 10). Questão de ordem. Denúncia recebida em instância inferior sem que se dê ao denunciado oportunidade de oferecer resposta à acusação (CPP, arts. 396 e 396-A), com sua respectiva análise pelo juízo *a quo* (CPP, art. 397). Prosseguimento da causa perante o STF. Questão de ordem resolvida no sentido da necessidade de apreciação preliminar da resposta, em consonância com o estabelecido no art. 4º da Lei 8.038/1990. Diante do deslocamento da competência para o processamento da presente ação penal ao STF, após o recebimento da denúncia pelo juízo de primeiro grau, no curso do prazo para citação do denunciado e das providências previstas no art. 396 e 396-A do CPP, houve, de fato, supressão da fase prevista no art. 397 do CPP (que, no rito procedimental perante a Suprema Corte, está estabelecido em momento anterior ao do recebimento da denúncia). Dessa forma, deixou-se de permitir ao denunciado refutar os termos da denúncia, nos moldes previstos no art. 4º da Lei 8.038/1990, antes da admissão da exordial acusatória perante a Corte Suprema, com evidente prejuízo a sua defesa. Questão de ordem resolvida no sentido da necessidade de apreciação da defesa preliminar, com deliberação do Plenário sobre o tema.
[**AP 679 QO**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 18-4-2013, P, *DJE* de 30-10-2014.]
▪ Recebida a denúncia antes de o réu ter sido diplomado como deputado federal, apresentada a defesa escrita, é de ser examinada a possibilidade de absolvição sumária,

segundo a previsão do art. 397 do CPP, mesmo que o rito, por terem os autos sido remetidos ao STF, passe a ser o da Lei 8.038/1990. Na hipótese, tendo constado no mandado citatório menção expressa à sistemática dos arts. 396 e 397, ambos do CPP, não seria razoável exigir que o réu, ao invés de ofertar defesa escrita, apenas noticiasse ao juízo monocrático sua novel situação de parlamentar e requeresse a remessa dos autos à Corte Suprema. Entendimento diverso colocaria em risco o direito à ampla defesa, ante a supressão da possibilidade de o acusado livrar-se do processo penal antes da instrução, o que é conferido tanto pelo art. 397 do CPP, quanto pelo art. 4º da Lei 8.038/1990, este último aplicável às ações penais originárias.
[**AP 630 AgR**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 15-2-2011, P, *DJE* de 22-3-2012.]
VIDE **AP 679 QO**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 18-4-2013, P, *DJE* de 30-10-2014

▪ Delito de concussão (...). Funcionário público. Oferecimento de denúncia. Falta de notificação do acusado para resposta escrita. Art. 514 do CPP. Prejuízo. Nulidade. Ocorrência. (...) O prejuízo pela supressão da chance de oferecimento de resposta preliminar ao recebimento da denúncia é indissociável da abertura em si do processo penal. Processo que, no caso, resultou em condenação, já confirmada pelo Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, no patamar de três anos de reclusão. Na concreta situação dos autos, a ausência de oportunidade para o oferecimento da resposta preliminar na ocasião legalmente assinalada revela-se incompatível com a pureza do princípio constitucional da plenitude de defesa e do contraditório, mormente em matéria penal. Noutros termos, a falta da defesa preliminar à decisão judicial quanto ao recebimento da denúncia, em processo tão vincado pela garantia constitucional da ampla defesa e do contraditório, como efetivamente é o processo penal, caracteriza vício insanável. A ampla defesa é transformada em curta defesa, ainda que por um momento, e já não há como desconhecer o automático prejuízo para a parte processual acusada, pois o fato é que a garantia da prévia defesa é instituída como possibilidade concreta de a pessoa levar o julgador a não receber a denúncia ministerial pública. Logo, sem a oportunidade de se contrapor ao Ministério Público quanto à necessidade de instauração do processo penal — objetivo da denúncia do Ministério Público —, a pessoa acusada deixa de usufruir da garantia da plenitude de defesa para escapar à pecha de réu em processo penal. O que traduz, por modo automático, prejuízo processual irreparável, pois nunca se pode saber que efeitos produziria na subjetividade do magistrado processante a contradita do acusado quanto ao juízo do recebimento da denúncia.
[**HC 95.712**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 20-4-2010, 1ª T, *DJE* de 21-5-2010.]

▪ Funcionário público. (...) Denúncia. Recebimento. Decisão não motivada. (...) Oferecida defesa preliminar, é nula a decisão que, ao receber a denúncia, desconsidera as alegações apresentadas.
[**HC 84.919**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 2-2-2010, 2ª T, *DJE* de 26-3-2010.]
= **HC 112.709 MC**, rel. min. **Gilmar Mendes**, dec. monocrática, j. 30-3-2012, *DJE* de 13-4-2012

▪ O art. 323, I, do CPP não admite a fiança quando a pena mínima de reclusão for superior a dois anos. O art. 514 do CPP determina que a notificação para apresentação da defesa prévia somente é cabível nos crimes afiançáveis. O paciente foi denunciado pela prática dos crimes de estelionato, formação de quadrilha e corrupção passiva, cujas penas mínimas privativas de liberdade são de um ano para os dois primeiros e de dois anos para o terceiro. Logo, considerado o concurso material, a soma das penas mínimas totaliza quatro anos, inviabilizando a aplicação do disposto no art. 514 do CPP. [**HC 96.990 ED**, rel. min. **Eros Grau**, j. 15-12-2009, 2ª T, *DJE* de 7-5-2010.]

= **HC 102.352**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 5-4-2011, 2ª T, *DJE* de 4-5-2011

▪ Crimes funcionais. (...) O procedimento especial estabelecido nos arts. 513 a 516 do CPP não é aplicável ao servidor público aposentado.
[**HC 96.058 ED**, rel. min. **Eros Grau**, j. 15-12-2009, 2ª T, *DJE* de 30-4-2010.]

▪ A ausência da notificação prévia de que trata o art. 514 do CPP constitui vício que gera nulidade relativa e deve ser arguida oportunamente, sob pena de preclusão. Precedentes. O princípio do *pas de nullité sans grief* exige a demonstração de prejuízo concreto à parte que suscita o vício, independentemente da sanção prevista para o ato, pois não se declara nulidade processual por mera presunção. Precedentes. A jurisprudência deste STF assentou o entendimento de que o art. 514 do CPP tem por objetivo "dar ao réu-funcionário a possibilidade de evitar a instauração de processo temerário, com base em acusação que já a defesa prévia ao recebimento da denúncia poderia, de logo, demonstrar de todo infundada. Obviamente, após a sentença condenatória, não se há de cogitar de consequência de perda dessa oportunidade de todo superada com a afirmação, no mérito, da procedência da denúncia" (HC 72.198, *DJ* de 26-5-1995). [**HC 97.033**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 12-5-2009, 1ª T, *DJE* de 12-6-2009.]

= **HC 104.054**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 6-3-2012, 2ª T, *DJE* de 12-6-2012

≠ **HC 95.712**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 20-4-2010, 1ª T, *DJE* de 21-5-2010

VIDE **HC 89.686**, rel. min. **Sepúlveda Pertence**, j. 12-6-2007, 1ª T, *DJ* de 17-8-2007

▪ A partir do julgamento do HC 85.779/RJ, passou-se a entender, nesta Corte, que é indispensável a defesa preliminar nas hipóteses do art. 514 do CPP, mesmo quando a denúncia é lastreada em inquérito policial (*Informativo* 457/STF). O procedimento previsto no referido dispositivo da lei adjetiva penal cinge-se às hipóteses em que a denúncia veicula crimes funcionais típicos, o que não ocorre na espécie. [**HC 95.969**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 12-5-2009, 1ª T, *DJE* de 12-6-2009.]

▪ A jurisprudência do STF põe-se no sentido de não violar o princípio do contraditório e ampla defesa a não apresentação de defesa prévia (art. 514 do CPP) quando o crime praticado por servidor público é exercido com violência e grave ameaça, por ser inafiançável. Não se comprovou afronta ao princípio da dignidade da pessoa humana na espécie. [**HC 85.779**, rel. p/ o ac. min. **Cármen Lúcia**, j. 28-2-2007, P, *DJ* de 29-6-2007.]

= **HC 97.969**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 1º-2-2011, 2ª T, *DJE* de 23-5-2011

= **HC 89.686**, rel. min. **Sepúlveda Pertence**, j. 12-6-2007, 1ª T, *DJE* de 17-8-2007

▪ Nas ações penais originárias, a defesa preliminar (Lei 8.038/1990, art. 4º) é atividade privativa dos advogados. Os membros do Ministério Público estão impedidos de exercer advocacia, mesmo em causa própria. São atividades incompatíveis (Lei 8.906/1994, art. 28).
[**HC 76.671**, rel. p/ o ac. min. **Nelson Jobim**, j. 9-6-1998, 2ª T, *DJ* de 10-8-2000.]

DEFESA TÉCNICA

▪ É direito do defensor, no interesse do representado, ter acesso amplo aos elementos de prova que, já documentados em procedimento investigatório realizado por órgão com competência de polícia judiciária, digam respeito ao exercício do direito de defesa.
[**Súmula Vinculante 14**.]

▪ É nula a decisão que determina o desaforamento de processo da competência do júri sem audiência da defesa.
[**Súmula 712**.]

▪ É nulo o julgamento da apelação se, após a manifestação nos autos da renúncia do único defensor, o réu não foi previamente intimado para constituir outro.
[**Súmula 708**.]

▪ No processo penal, a falta da defesa constitui nulidade absoluta, mas a sua deficiência só o anulará se houver prova de prejuízo para o réu.
[**Súmula 523**.]

▪ Nos termos do art. 4º da Lei 8.906/1994, são nulos todos os atos privativos de advogado praticados por pessoa não inscrita na OAB.
[**RHC 119.900**, rel. min. **Teori Zavascki**, j. 5-5-2015, 2ª T, *DJE* de 20-5-2015.]
VIDE **HC 85.717**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 9-10-2007, 1ª T, *DJE* de 14-6-2013

▪ O patrocínio da defesa por advogado de sindicato profissional não implica a necessidade de intimação pessoal do assistido, de todo inviável equipará-lo a defensor dativo, uma vez não nomeado pelo juízo, e sim constituído pelo próprio paciente. Imperioso reconhecer a legitimidade dos atos de comunicação realizados em nome dos patronos com poderes substabelecidos à falta de pedido expresso em sentido diverso.
[**RHC 117.752**, rel. min. **Rosa Weber**, j. 7-4-2015, 1ª T, *DJE* de 15-6-2015.]

▪ É nula, por violação dos princípios do contraditório e da ampla defesa, a audiência de instrução realizada sem a presença da Defensoria Pública, não intimada pessoalmente para o ato, máxime quando a prova acusatória nela colhida tiver embasado a condenação do paciente. A atuação da Defensoria Pública, instituição essencial à função jurisdicional do Estado (art. 134, CF), não pode ser considerada fungível com a desempenhada por qualquer defensor *ad hoc*, sendo mister zelar pelo respeito a suas prerrogativas institucionais.
[**HC 121.682**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 30-9-2014, 1ª T, *DJE* de 17-11-2014.]
= **HC 125.270**, rel. min. **Teori Zavascki**, j. 23-6-2015, 2ª T, *DJE* de 3-8-2015

▪ Descabe confundir renúncia a poderes outorgados — quando o profissional há de continuar o patrocínio, praticando atos que se mostrem próximos ao fenômeno — com a cassação dos poderes pelo próprio acusado. (...) Uma vez cassado o mandato credenciando profissionais da advocacia, não se pode dar sequência ao processo. Cumpre ao órgão julgador a intimação do acusado para, querendo, constituir novo profissional ou, seguindo-se silêncio, a designação de defensor dativo.
[**HC 118.856**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 10-6-2014, 1ª T, *DJE* de 26-9-2014.]
▪ Fica longe de implicar o desrespeito ao teor do Verbete Vinculante 14 da Súmula do Supremo (...) decisão no sentido de a parte, a defesa técnica, ante inúmeros volumes e diversos acusados, indicar as peças do processo a serem copiadas, viabilizando-se, até mesmo, a entrega de mídia alusiva a gravação.
[**Rcl 13.215**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 23-4-2013, 1ª T, *DJE* de 14-5-2013.]
▪ O paciente possuía advogado constituído nos autos, que foi devidamente intimado do acórdão que julgou o recurso de apelação e optou por não interpor os recursos especial e extraordinário. O art. 392 do CPP dispõe sobre a necessidade de intimação pessoal do réu apenas na hipótese de sentença condenatória e não de acórdão proferido no julgamento de apelação. (...) Os autos dão conta de que se tratava de réu solto com patrono constituído e que não houve qualquer renúncia desse advogado, sendo desnecessária a intimação do paciente para constituir novo defensor, uma vez que cabe à defesa técnica analisar a conveniência e a viabilidade na interposição dos recursos especial e extraordinário.
[**HC 114.107**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 27-11-2012, 2ª T, *DJE* de 12-12-2012.]
▪ O defensor público age na qualidade de agente estatal na defesa dos interesses do assistido, nos termos da lei. Em se tratando do direito de liberdade, eventual falha na defesa técnica do assistido é, em última instância, um erro do Estado que não pode repercutir em prejuízo do assistido.
[**HC 112.573**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 27-11-2012, 2ª T, *DJE* de 12-12-2012.]
▪ Audição de testemunha. Réu. Implemento de defesa técnica. Afastamento da sala. Nomeação de defensor. O fato de o juízo não abrir oportunidade a que o próprio réu, que vinha fazendo em causa própria a defesa técnica, nomeasse defensor gera, a teor do disposto no art. 571, I, do CPP, nulidade relativa.
[**RHC 102.961**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 20-11-2012, 1ª T, *DJE* de 13-12-2012.]
▪ Defensor constituído regularmente intimado e que se ausentou voluntariamente das dependências do foro, não obstante informado sobre a realização do ato naquela data, ainda que em horário mais adiantado, devido a atraso nas audiências antecedentes. Nulidade inexistente, sendo, ademais, provocada pela própria defesa, que não pode argui-la em seu favor (CPP, art. 565). Réu, ademais, assistido no ato por defensor público regularmente nomeado. Prejuízo à defesa não demonstrado pelos impetran-

tes. Incidência da Súmula 523/STF. (...) Tendo o advogado do réu, devidamente intimado e presente, desistido voluntariamente de aguardar a realização de audiência de inquirição das testemunhas arroladas pelo Ministério Público, mesmo advertido pela magistrada de que o ato se realizaria naquela data, por se tratar de réu preso, não há que se falar em nulidade do ato realizado na presença de defensor público. Não podem os impetrantes, devido a incidente criado pela própria defesa, mesmo advertida de que a audiência, por envolver réu preso, seria realizada na data agendada, ainda que em horário mais adiantado, invocar a própria torpeza para a sua anulação (...).
[**HC 110.820**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 29-5-2012, 1ª T, *DJE* de 25-6-2012.]

▪ Procedimento administrativo disciplinar para apuração de falta grave no qual o paciente foi ouvido sem a assistência da defesa técnica. Oitiva realizada no juízo das execuções com a presença de defensor público que supre essa deficiência.
[**HC 109.536**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 8-5-2012, 1ª T, *DJE* de 15-6-2012.]

= **HC 112.380**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 29-5-2012, 1ª T, *DJE* de 22-6-2012

▪ A intimação pessoal do defensor dativo é expressão do direito à ampla defesa. (...) A imprescindibilidade da intimação pessoal do defensor dativo (§ 4º do art. 370 do CPP) não tem outra consequência lógica senão a de atrair a regra que se lê na alínea *a* do § 5º do art. 798 do CPP.
[**HC 110.656**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 13-3-2012, 2ª T, *DJE* de 21-6-2012.]

= **HC 113.852**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 23-4-2013, 1ª T, *DJE* de 14-5-2013

▪ Descumprimento da Súmula Vinculante 14 não verificado; pois, conforme exposto na sentença condenatória, "o patrono do réu apresentou defesa prévia, abordando todos os pontos de interesse para o deslinde da controvérsia (...). Não aguardando a apreciação do pedido, infere-se que o próprio patrono entendeu pela desnecessidade de dilação de prazo, restando prejudicado o requerimento formulado". Verifica-se, ainda, que os advogados permaneceram com os autos principais entre 2 e 30 de setembro de 2009 e com os autos da interceptação entre os dias 10 e 29 do mesmo mês. Ainda que a defesa preliminar tenha sido apresentada com base em algumas peças fotocopiadas de um *habeas corpus* impetrado no TJSP, como afirmado na inicial, observa-se que os defensores do reclamante tiveram amplo acesso aos elementos de prova constantes do processo, não sendo aquele ato a última e única oportunidade para expor as teses da defesa.
[**Rcl 8.998**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 20-10-2011, P, *DJE* de 6-2-2012.]

▪ A defesa técnica é aquela exercida por profissional legalmente habilitado, com capacidade postulatória, constituindo direito indisponível e irrenunciável. A pretensão do paciente de realizar sua própria defesa mostra-se inadmissível, pois se trata de faculdade excepcional, exercida nas hipóteses estritamente previstas na Constituição e nas leis processuais. Ao réu é assegurado o exercício da autodefesa consistente em ser interrogado pelo juízo ou em invocar direito ao silêncio, bem como de poder acompanhar os atos da instrução criminal, além de apresentar ao respectivo advogado

a sua versão dos fatos para que este elabore as teses defensivas. Ao acusado, contudo, não é dado apresentar sua própria defesa, quando não possuir capacidade postulatória. [**HC 102.019**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 17-8-2010, 1ª T, *DJE* de 22-10-2010.]

VIDE **HC 99.330**, rel. p/ o ac. min. **Eros Grau**, j. 16-3-2010, 2ª T, *DJE* de 23-4-2010

VIDE **RE 459.131**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 12-8-2008, 1ª T, *DJE* de 12-9-2008

▪ A defesa apresentou alegações finais, momento em que impugnou todos os termos da denúncia ofertada e negou participação da ora paciente nos fatos tidos como criminosos. Depois de apresentadas alegações finais pelo Ministério Público e por todos os denunciados até então, foi procedido novo aditamento à inicial acusatória, desta feita para incluir mais quatro acusados no polo passivo da ação penal. Não ocorrendo, com os aditamentos posteriores, modificação factual que obrigasse a paciente a reformular a sua defesa, torna-se desnecessária a apresentação de novas alegações finais. [**HC 95.667**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 16-6-2010, 1ª T, *DJE* de 1º-7-2010.]

▪ Todas as defesas tiveram a possibilidade de participar dos interrogatórios realizados nesta ação penal, tendo em vista a fixação de prazos razoáveis entre as audiências designadas em diferentes unidades da Federação. Ausência de qualquer motivo concreto que impossibilitasse a participação das defesas. (...) A digitalização do feito pela secretaria tem por intuito facilitar o acesso aos autos pelas partes, não havendo possibilidade de se digitalizar, instantaneamente ou de modo imediato, todas as peças juntadas diariamente aos autos. Ausentes prejuízos às defesas, que têm sempre a possibilidade de acesso ao processo físico. (...) A alegada demora na publicação do acórdão proferido nos embargos de declaração não causou prejuízo à defesa, sendo relevante assinalar que o referido acórdão já foi publicado. (...) O indeferimento das testemunhas cujos endereços não foram fornecidos, na oportunidade da defesa prévia, nem atualizados posteriormente pela defesa, tem previsão legal e não se deu sem antes dar ao réu a faculdade de informar os endereços faltantes. O ônus da atualização dos endereços é da defesa, e não do Poder Judiciário. (...) A defesa não apresentou qualquer fundamento para a alegação de que seriam irrazoáveis os prazos para cumprimento das cartas de ordem pelos juízos delegatários. Pedido de estabelecimento de outros prazos indeferido. (...) Intimação da defesa para esclarecer sua possível atuação com intuito deliberado de prejudicar o regular andamento do feito. [**AP 470 QO-quinta**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 8-4-2010, P, *DJE* de 3-9-2010.]

▪ A CB/1988 determina que "o advogado é indispensável à administração da justiça" (art. 133). É por intermédio dele que se exerce "o contraditório e a ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes" (art. 5º, LV). O falecimento do patrono do réu cinco dias antes da publicação do acórdão, do STJ, que não admitiu o agravo de instrumento consubstancia situação relevante. Isso porque, havendo apenas um advogado constituído nos autos, a intimação do acórdão tornou-se impossível após a sua morte. Em consequência, o paciente ficou sem defesa técnica. Há, no caso, nítida violação do contraditório e da ampla defesa, a ensejar a desconstituição do trânsito

em julgado do acórdão e a devolução do prazo recursal, bem assim a restituição da liberdade do paciente, que respondeu à ação penal solto.
[**HC 99.330**, rel. p/ o ac. min. **Eros Grau**, j. 16-3-2010, 2ª T, *DJE* de 23-4-2010.]
= **HC 108.795**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 3-4-2012, 1ª T, *DJE* de 1º-8-2012

▪ Sentença de pronúncia. (...) Não há falar em cerceamento de defesa, se, ante a falta de apresentação das razões de recurso pela defesa técnica, os réus não ratificam interesse recursal, depois de pessoalmente intimados para tanto.
[**HC 92.194**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 2-3-2010, 2ª T, *DJE* de 23-4-2010.]

▪ Se a defesa, no interrogatório, não requereu reperguntas ao corréu, subscrevendo sem ressalvas o termo de audiência, a manifestação posterior de inconformismo não elide a preclusão.
[**HC 90.830**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 2-3-2010, 2ª T, *DJE* de 23-4-2010.]

▪ A alegação de deficiência técnica da defesa prévia apresentada pelo defensor dativo não encontra respaldo nos autos, uma vez que os impetrantes não lograram demonstrar eventual prejuízo causado ao paciente de modo a justificar a concessão da ordem. A jurisprudência desta Corte é no sentido de que a nulidade por deficiência na defesa do réu só deverá ser declarada se comprovado o efetivo prejuízo. Esse entendimento está, ainda, preconizado na Súmula 523/STF (...).
[**HC 97.413**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 24-11-2009, 1ª T, *DJE* de 18-12-2009.]
= **HC 94.817**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 3-8-2010, 2ª T, *DJE* de 3-9-2010

▪ Nulidade do processo-crime não configurada, pois, além de não ter sido demonstrado qualquer prejuízo advindo do exercício da defesa por advogado licenciado da OAB, o princípio da falta de interesse, tal como estabelecido no art. 565, primeira parte, do CPP, não admite a arguição da nulidade por quem tenha dado causa ou concorrido para a existência do vício.
[**HC 99.457**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 13-10-2009, 1ª T, *DJE* de 4-6-2010.]

▪ É nulo o processo penal desde a intimação do réu que não se fez na pessoa do defensor público que o assiste na causa.
[**HC 98.905**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 8-9-2009, 2ª T, *DJE* de 16-10-2009.]
= **HC 72.204**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 15-8-1995, 1ª T, *DJ* de 24-8-2007

▪ A nomeação de um só defensor para corréus com defesas colidentes por ocasião da audiência de acareação não é capaz de acarretar a nulidade do processo, sem a demonstração de efetivo prejuízo para a defesa, de acordo com o princípio *pas de nullité sans grief*, adotado pelo art. 563 do CPP. Esta Suprema Corte possui precedentes no sentido de que "a demonstração de prejuízo, a teor do art. 563 do CPP, é essencial à alegação de nulidade, seja ela relativa ou absoluta" (HC 85.155, de minha relatoria, *DJ* de 15-4-2005). Ademais, "a jurisprudência deste Tribunal é no sentido de que a alegação de colidência de defesas somente pode ser reconhecida em hipóteses nas quais a impetração comprove, de plano, que a tese sustentada pela defesa na origem com relação a um dos corréus tenha sido apta para atribuir, com

exclusividade, os indícios de autoria e materialidade quanto a outro(s) corréu(s). É dizer, a defesa do paciente em sede de *habeas corpus* deve apresentar argumentos e documentos que demonstrem o efetivo prejuízo em razão da alegada colidência entre as defesas (*pas de nullités sans grief*)" (HC 85.017, rel. min. Gilmar Mendes, *DJ* de 3-8-2007). Por fim, "a intimação do réu para que constitua outro defensor, querendo, só se exige quando ocorre a renúncia do defensor constituído. Não é, todavia, necessária quando o defensor falta ao dever de atuar" (HC 85.014/SP, rel. min. Carlos Velloso, *DJ* de 11-3-2005).

[**HC 97.062**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 31-3-2009, 2ª T, *DJE* de 24-4-2009.]

= **HC 99.457**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 13-10-2009, 1ª T, *DJE* de 4-6-2010

▪ A ausência de intimação para oitiva de testemunha no juízo deprecado não consubstancia constrangimento ilegal. Havendo ciência da expedição da carta precatória, como no caso se deu, cabe ao paciente ou a seu defensor acompanhar o andamento do feito no juízo deprecado. Peculiaridade do caso. Efetiva violação do princípio da ampla defesa resultante da impossibilidade de atuação da defesa técnica. O advogado do paciente teve, a partir da ciência da expedição da carta precatória, sete dias úteis para deslocar-se do Rio de Janeiro a Belém do Pará, o que, na prática, inviabilizou seu comparecimento. Nomeação de defensor dativo para atuar em momento importante do processo, cuja inicial contém quatrocentas páginas. Satisfação apenas formal da exigência de defesa técnica ante a impossibilidade de atuação eficiente.

[**HC 91.501**, rel. min. **Eros Grau**, j. 10-2-2009, 2ª T, *DJE* de 8-5-2009.]

= **HC 95.106**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 16-11-2010, 2ª T, *DJE* de 11-2-2011

▪ Crime de estelionato. Omissão do óbito da então pensionista com a finalidade de continuar recebendo o benefício. Colidência de defesas. Inocorrência: "a alegação de colidência de defesas somente pode ser reconhecida em hipóteses nas quais a impetração comprove, de plano, que a tese sustentada pela defesa na origem com relação a um dos corréus tenha sido apta para atribuir, com exclusividade, os indícios de autoria e materialidade quanto a outro(s) corréu(s)" (HC 85.017, rel. min. Gilmar Mendes), o que, no caso concreto, não ocorreu. As alegações finais de cada corréu foram, ao contrário do sustentado, subscritas por membros distintos da Defensoria Pública da União, sem que qualquer deles tenha abordado colidência de defesas.

[**HC 91.332**, rel. min. **Eros Grau**, j. 11-11-2008, 2ª T, *DJE* de 24-4-2009.]

▪ A exigência de defesa técnica para observância do devido processo legal impõe a presença do profissional da advocacia na audiência de interrogatório do acusado. Não bastasse o disposto no art. 261 do CPP, a Lei 10.792/2003 explicitou a formalidade de cunho nitidamente constitucional — art. 5º, LV, da CF.

[**RE 459.131**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 12-8-2008, 1ª T, *DJE* de 12-9-2008.]

VIDE **HC 102.019**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 17-8-2010, 1ª T, *DJE* de 22-10-2010

▪ Os réus e o defensor constituído foram regularmente intimados da sentença penal condenatória. A não interposição de apelação não equivale à ausência de defesa,

porquanto o defensor constituído ofereceu embargos de declaração à sentença penal condenatória em tempo hábil. Ausência de recurso que se situa no âmbito da estratégia de defesa delineada pelo defensor constituído, dada a voluntariedade recursal. Não há qualquer dispositivo legal que determine a necessidade de o mandado de intimação de sentença condenatória ser acompanhado de um termo de apelação.
[**HC 93.120**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 8-4-2008, 2ª T, *DJE* de 27-6-2008.]
= **HC 104.166**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 15-2-2010, 2ª T, *DJE* de 1º-3-2011
= **AI 736.052 AgR**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 20-10-2009, 1ª T, *DJE* de 20-11-2009
VIDE **HC 96.943**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 18-5-2010, 1ª T, *DJE* de 4-6-2010

▪ *Habeas corpus*. Ação penal. Réu carente. Defesa. Patrocínio por advogado dativo. Alegação de consequente defesa precária. Nomeação de defensor público. Impossibilidade à data do interrogatório. Inexistência de Defensoria Pública. Instituição só criada ao depois. Convênio com a Ordem dos Advogados para defesa técnica da população necessitada. Prejuízo concreto não alegado nem demonstrado. Nulidade processual não ocorrente. *Habeas corpus* conhecido em parte e denegado. Inteligência do art. 5º, LV, da CF. O só fato de, à míngua de Defensoria Pública, criada apenas ao depois, ter sido designado defensor dativo a réu carente, sem alegação nem demonstração de prejuízo concreto à defesa, não caracteriza nulidade processual.
[**HC 81.489**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 25-9-2007, 2ª T, *DJ* de 23-11-2007.]

▪ A jurisprudência deste STF é no sentido de que o advogado que acompanhou o acusado na fase inquisitorial deve ser intimado para a promoção da defesa do réu, mesmo que este seja declarado revel. Isso porque o decreto de revelia não retira do acusado o direito de se defender. Se o advogado que acompanhou o acusado na fase pré-processual, após tomar conhecimento da ação penal instaurada contra seu cliente, renuncia ao instrumento de mandato que lhe foi conferido, então não há opção ao magistrado processante que não seja a de nomear advogado dativo ao acusado. Compete à defesa demonstrar que a atuação do defensor dativo causou efetivo prejuízo ao acusado.
[**HC 88.334**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 12-9-2006, 1ª T, *DJ* de 16-3-2007.]

▪ O direito de defesa constitui pedra angular do sistema de proteção dos direitos individuais e materializa uma das expressões do princípio da dignidade da pessoa humana. Diante da ausência de intimação de defensor público para fins de julgamento do recurso, constata-se, no caso concreto, que o constrangimento alegado é inegável. No que se refere à prerrogativa da intimação pessoal, nos termos do art. 5º, § 5º, da Lei 1.060/1950, a jurisprudência desta Corte se firmou no sentido de que essa há de ser respeitada.
[**HC 89.176**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 22-8-2006, 2ª T, *DJ* de 22-9-2006.]

▪ Tratando-se de alegada deficiência de defesa técnica, impõe ao acionante a demonstração do prejuízo para o réu, sob pena de incidência do Enunciado 523 da Súmula do STF.
[**HC 86.763**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 21-2-2006, 1ª T, *DJ* de 23-3-2007.]
= **HC 91.475**, rel. min. **Eros Grau**, j. 29-9-2009, 2ª T, *DJE* de 20-11-2009

▪ Alegada nulidade decorrente da deficiência na condução da defesa técnica em face da ausência de interposição de recurso (no caso, embargos infringentes) pelo defensor dativo. Não obrigatoriedade desse comportamento processual. Ato meramente facultativo. Princípio da voluntariedade recursal. Nulidade inexistente.
[**HC 83.487**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 10-2-2004, 2ª T, *DJE* de 29-10-2013.]
▪ Índio integrado à comunhão nacional. Condenação pelo crime do art. 213 do CP. (...) Tratando-se (...) de "índio alfabetizado, eleitor e integrado à civilização, falando fluentemente a língua portuguesa", como verificado pelo juiz, não se fazia mister a presença de intérprete no processo. Cerceamento de defesa inexistente, posto haver o paciente sido defendido por advogado por ele mesmo indicado, no interrogatório, o qual apresentou defesa prévia, antes de ser por ele destituído, havendo sido substituído, sucessivamente, por defensor público e por defensor dativo, que ofereceu alegações finais e contrarrazões ao recurso de apelação, devendo-se a movimentação, portanto, ao próprio paciente, que, não obstante integrado à comunhão nacional, insistiu em ser defendido por servidores da Funai.
[**HC 79.530**, rel. min. **Ilmar Galvão**, j. 16-12-1999, 1ª T, *DJ* de 25-2-2000.]
▪ Exsurgindo dos autos que o defensor designado teve desempenho simplesmente formal, em verdadeira postura contemplativa, forçoso é concluir que o réu esteve indefeso. (...) Por outro lado, "se estiver evidente a inércia e desídia do defensor nomeado, o réu deve ser tido por indefeso e anulado o processo desde o momento em que deveria ter sido iniciado o patrocínio técnico no juízo penal" (Frederico Marques — *Elementos do Direito Processual Penal* — Volume II, p. 423).
[**HC 71.961**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 6-12-1994, 2ª T, *DJ* de 24-2-1995.]
▪ A colidência de teses defensivas é apenas invocável, como *causa nullitatis*, nas hipóteses em que, comprovado o efetivo prejuízo aos direitos dos réus, a defesa destes vem a ser confiada a um só defensor dativo, eis que — consoante adverte a jurisprudência do STF — "Não se configura a nulidade, se o defensor único foi livremente constituído pelos próprios acusados" (*RTJ* 58/858 — *RTJ* 59/360 — *RTJ* 69/52 — *RTJ* 88/481 — *RTJ* 110/95). A indisponibilidade do direito de defesa — que traduz prerrogativa jurídica de extração constitucional — impõe ao magistrado processante o dever de velar, incondicionalmente, pelo respeito efetivo a essa importante garantia processual, cabendo-lhe, inclusive, proclamar o réu indefeso, mesmo naquelas hipóteses em que a ausência de defesa técnica resulte do conteúdo nulo de peça produzida por advogado constituído pelo próprio acusado.
[**HC 70.600**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 19-4-1994, 1ª T, *DJE* de 21-8-2009.]
= **HC 99.485**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 9-11-2010, 1ª T, *DJE* de 25-11-2010

RESPOSTA À ACUSAÇÃO

▪ Defesa prévia. Art. 396 do CPP. Contraditório. Quando a inversão implica nulidade absoluta, descabe transportar para a fase prevista no art. 396 do CPP a ordem alusiva às alegações finais. Apresentada defesa prévia em que são articuladas, até mesmo, preliminares, é cabível a audição do Estado-acusador, para haver definição quanto à sequência, ou não, da ação penal.
[**HC 105.739**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 7-2-2012, 1ª T, *DJE* de 28-2-2012.]
= **RHC 120.384,** rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 22-4-2014, 2ª T, *DJE* de 13-6-2014

▪ A alegação de deficiência técnica da defesa prévia apresentada pelo defensor dativo não encontra respaldo nos autos, uma vez que os impetrantes não lograram demonstrar eventual prejuízo causado ao paciente de modo a justificar a concessão da ordem. A jurisprudência desta Corte é no sentido de que a nulidade por deficiência na defesa do réu só deverá ser declarada se comprovado o efetivo prejuízo. Esse entendimento está, ainda, preconizado na Súmula 523/STF (...).
[**HC 97.413**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 24-11-2009, 1ª T, *DJE* de 18-12-2009.]
= **HC 91.475**, rel. min. **Eros Grau**, j. 29-9-2009, 2ª T, *DJE* de 20-11-2009

▪ De acordo com o que consta dos autos, a paciente foi interrogada em juízo, antes do recebimento da denúncia, tendo apresentado defesa prévia escrita, memoriais e alegações finais, tudo através de advogado constituído. O fato de não ter sido novamente interrogada por ocasião da audiência de instrução e julgamento não é capaz de acarretar a nulidade do processo, sem a demonstração de efetivo prejuízo para a defesa, de acordo com o princípio *pas de nullité sans grief*, adotado pelo art. 563 do CPP.
[**HC 95.847**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 24-3-2009, 2ª T, *DJE* de 24-4-2009.]
= **HC 102.191 MC-AgR-ED**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 7-12-2010, 2ª T, *DJE* de 1º-12-2010

▪ Não pode caracterizar cerceamento de defesa prévia contra a denúncia, a falta de laudo pericial em processo de elaboração e no qual não se baseou nem poderia ter-se baseado o representante do Ministério Público.
[**Inq 2.424**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 26-11-2008, P, *DJE* de 26-3-2010.]

▪ A ausência de defesa prévia pelo defensor constituído — que foi pessoalmente notificado a oferecê-la — não constitui, só por si, causa ensejadora de qualquer nulidade processual. Respeita-se o princípio constitucional do direito de defesa quando se enseja ao réu, permanentemente assistido por defensor técnico, seu exercício em plenitude, sem a ocorrência de quaisquer restrições ou obstáculos, criados pelo Estado, que possam afetar a cláusula inscrita na Carta Política, assecuratória do contraditório e de todos os meios e consequências derivados do postulado do *due process of law*.
[**HC 67.923**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 5-6-1990, 1ª T, *DJ* de 10-8-1990.]
= **RHC 105.242**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 19-10-2010, 2ª T, *DJE* de 24-11-2010

SUSTENTAÇÃO ORAL

▪ A existência de anterior intimação para a audiência a se realizar em juízo diverso constitui, em princípio, justo motivo para o advogado constituído requerer o adiamento de sessão de julgamento marcada para a mesma data e na qual pretenda realizar sustentação oral. Ciente do indeferimento do pedido de adiamento da sessão de julgamento pelo Tribunal Regional Federal, a defesa poderia ter postulado ao juízo de primeiro grau o adiamento da audiência que nele se realizaria, mas, quedando-se inerte, não pode agora invocar a suposta nulidade para a qual teria contribuído. A impossibilidade da presença de um dos advogados da parte à sessão de julgamento não basta para que se reconheça o direito a seu adiamento, pois a sustentação oral pode ser feita pelo(s) outro(s) advogado(s).
[**RHC 128.173**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 2-6-2015, 2ª T, *DJE* de 3-8-2015.]

▪ O Ministério Público de Estado-membro não está vinculado, nem subordinado, no plano processual, administrativo e/ou institucional, à chefia do MPU, o que lhe confere ampla possibilidade de postular, autonomamente, perante o STF, em recursos e processos nos quais o próprio Ministério Público estadual seja um dos sujeitos da relação processual. Questão de ordem resolvida no sentido de assegurar ao Ministério Público estadual a prerrogativa de sustentar suas razões da tribuna.
[**RE 593.727**, rel. p/ o ac. min. **Gilmar Mendes**, j. 14-5-2015, P, *DJE* de 8-9-2015, RG.]

▪ Configura cerceamento de defesa o julgamento de *habeas corpus* sem que se atenda ao pedido expresso de prévia intimação, por qualquer meio, do impetrante para a realização de sustentação oral.
[**RHC 122.615**, rel. min. **Roberto Barroso**, j. 23-9-2014, 1ª T, *DJE* de 21-10-2014.]

▪ O Plenário, ao resolver questão de ordem trazida pelo ministro Dias Toffoli (relator), deliberou, por decisão majoritária, adiar o julgamento de queixa-crime na qual se discute suposta prática de calúnia por senador. No caso, o advogado do querelante apresentara pedido de adiamento do feito, tendo em conta a impossibilidade de comparecer para fins de sustentação oral. Ocorre que, deferido o adiamento, operar-se-ia a extinção da punibilidade pela prescrição da pretensão punitiva. O relator destacou que o advogado do querelado, ouvido da tribuna, não se opusera ao adiamento. Ademais, frisou cuidar-se de ação penal privada. O ministro Ricardo Lewandowski assentou que seria direito fundamental da parte ser representada pela defesa técnica, de maneira que a continuidade do julgamento sem a presença do advogado implicaria nulidade. Ademais, salientou que, nos termos do art. 21, I, do RISTF, o relator seria soberano para retirar determinado feito de pauta conforme julgasse conveniente.
[**AP 584 QO**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 10-4-2014, P, *Informativo* 742.]
VIDE **AI 717.895 AgR**, rel. min. **Eros Grau**, j. 3-2-2009, 2ª T, *DJE* de 6-3-2009

▪ Vedada pelo RISTJ a sustentação oral no julgamento de agravo regimental, a ausência de intimação para essa finalidade não acarreta nulidade.
[**RHC 116.948**, rel. min. **Rosa Weber**, j. 4-2-2014, 1ª T, *DJE* de 18-2-2014.]
▪ Sustentação oral. Ato privativo de advogado. (...) Não é permitida a prática de sustentação oral por estagiário de advocacia (art. 124, parágrafo único, do RISTF).
[**HC 118.317**, rel. p/ o ac. min. **Dias Toffoli**, j. 22-10-2013, 1ª T, *DJE* de 18-12-2013.]
▪ Correição parcial oferecida pelo juiz-auditor corregedor. Pedido de sustentação oral formulado pela Defensoria Pública da União. Indeferimento. Previsão legal da sustentação oral no RISTM. Nulidade do julgamento em razão da falta de intimação da defesa para realização de sustentação oral.
[**HC 112.839**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 28-8-2012, 2ª T, *DJE* de 17-9-2012.]
= **HC 112.516**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 11-9-2012, 2ª T, *DJE* de 24-9-2012
▪ A sustentação oral consubstancia importante instrumento de operacionalização da ampla defesa. A faculdade em que se traduz esse meio de exposição das razões defensivas, por outra volta, não autoriza concluir pela fuga da própria essência das sustentações orais. Até porque eventual recurso gráfico ou quadro esquemático pode ser entregue aos ministros por meio de memoriais. Questão de ordem resolvida para: a) indeferir o pedido de uso de sistema audiovisual na sustentação oral, ficando prejudicado o requerimento de disponibilização de equipamentos por este STF; b) consignar que as sustentações orais dos acusados serão chamadas pelo presidente na ordem da denúncia e que a previsão é de que as sessões de julgamento tenham duração de cinco horas. Donde a impossibilidade de, neste momento, fixar data e horário para esta e aquela sustentação oral; c) determinar o envio das petições ao gabinete do ministro Joaquim Barbosa para ulterior juntada aos autos.
[**AP 470 QO-décima**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 1º-8-2012, P, *DJE* de 22-4-2013.]
▪ O relatório da ação penal — assim como o processo como um todo — há muito está disponível aos ministros do STF, bem como aos réus e aos seus respectivos advogados, inclusive em meio digital. Tal peça também ficará disponível no Gabinete do relator da ação penal para todos os réus e seus advogados que, por qualquer razão, tenham interesse em receber uma cópia em meio físico, considerando-se como cientes acerca do inteiro teor do relatório todos os demais acusados. A fim de garantir-se a efetividade do princípio da paridade de armas, é necessário que se confira ao procurador-geral da República tempo razoável (5 horas) para a realização da sua sustentação oral, tendo em vista que os réus, para esse mesmo fim, gozarão de até 38 horas. Questão de ordem resolvida no sentido de declarar que, diante das peculiaridades do caso concreto, o relatório da ação penal será lido de forma resumida na respectiva sessão de julgamento, sendo conferido ao procurador-geral da República o tempo de até 5 horas para a sua sustentação oral.
[**AP 470 QO-nona**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 9-5-2012, P, *DJE* de 15-3-2013.]

▪ Não se pode inferir, de simples pedido de audiência, o intuito de realizar sustentação oral, mesmo porque esse pleito há de resultar de explícita formulação por escrito. [**HC 109.260 ED-QO**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 16-8-2011, 2ª T, *DJE* de 30-8-2011.]

▪ A sustentação oral — que traduz prerrogativa jurídica de essencial importância — compõe o estatuto constitucional do direito de defesa. A injusta frustração desse direito — por falta de prévia comunicação, por parte do STJ, da data de julgamento do *habeas corpus*, requerida, em tempo oportuno, pelo impetrante, para efeito de sustentação oral de suas razões — afeta o princípio constitucional da amplitude de defesa. O cerceamento do exercício dessa prerrogativa, que constitui uma das projeções concretizadoras do direito de defesa, enseja, quando configurado, a própria invalidação do julgamento realizado pelo tribunal, em função da carga irrecusável de prejuízo que lhe é ínsita. [**HC 103.867 MC**, rel. min. **Celso de Mello**, dec. monocrática, j. 23-6-2010, *DJE* de 29-6-2010.]

= **HC 107.497**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 13-12-2011, 2ª T, *DJE* de 21-3-2012

= **HC 103.749**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 25-10-2011, 1ª T, *DJE* de 16-11-2011

≠ **HC 92.290**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 30-10-2007, 1ª T, *DJ* de 30-11-2007

VIDE **HC 81.369**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 12-12-2001, P, *DJE* de 13-2-2009

▪ Na ausência de comprovação de que o advogado manifestou oportunamente o seu interesse em realizar sustentação oral, torna-se impossível aferir eventual violação ao princípio da ampla defesa. [**HC 99.271**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 15-12-2009, 1ª T, *DJE* de 26-2-2010.]

▪ Antes do recebimento da denúncia, à falta de previsão legal, não se admite pedido de sustentação oral pela vítima, ainda que na qualidade de assistente da acusação. [**Pet 3.898**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 27-8-2009, P, *DJE* de 18-12-2009.]

▪ Não se verifica qualquer nulidade na circunstância de ser realizada a sustentação oral do membro do MPF depois da sustentação da defesa em sede de *habeas corpus*, notadamente porque a ação constitucional de *habeas corpus* foi pela defesa promovida, o que garante ao impetrante o direito de se pronunciar em primeiro lugar. Os regimentos internos do STJ e deste STF asseguram textualmente a sustentação oral primeira ao impetrante, e não ao Ministério Público, nas sessões do Plenário e das Turmas (art. 159, § 1º, do RISTJ; e art. 131 do RISTF). [**HC 97.293**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 16-6-2009, 1ª T, *DJE* de 16-4-2010.]

= **HC 102.732**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 4-3-2010, P, *DJE* de 7-5-2010

VIDE **HC 87.926**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 20-2-2008, P, *DJE* de 25-4-2008

▪ O STF fixou entendimento no sentido que, por possuir caráter facultativo, o indeferimento de pedido de adiamento de sessão de julgamento, pela impossibilidade de comparecimento do advogado da parte para oferecer sustentação oral, não gera nulidade. [**AI 717.895 AgR**, rel. min. **Eros Grau**, j. 3-2-2009, 2ª T, *DJE* de 6-3-2009.]

= **HC 107.054**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 3-12-2013, 1ª T, *DJE* de 3-2-2014

= **HC 80.717**, rel. min. **Sepúlveda Pertence**, j. 13-6-2001, P, *DJE* de 5-3-2004
= **HC 73.839**, rel. min. **Carlos Velloso**, j. 29-4-1997, 2ª T, *DJE* de 27-3-1998
VIDE **AP 584 QO**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 10-4-2014, P, *Informativo* 742

▪ Não cabe sustentação oral, em sede de "agravo regimental", considerada a existência de expressa vedação regimental (RISTF, art. 131, § 2º), fundada em norma cuja constitucionalidade foi expressamente reconhecida, já sob a égide da Constituição de 1988, pelo STF.

[**HC 94.993 MC-AgR**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 26-11-2008, P, *DJE* de 13-2-2009.]

▪ No processo criminal, a sustentação oral do representante do Ministério Público, sobretudo quando seja recorrente único, deve sempre preceder à da defesa, sob pena de nulidade do julgamento.

[**HC 87.926**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 20-2-2008, P, *DJE* de 25-4-2008.]

VIDE **HC 102.732**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 4-3-2010, P, *DJE* de 7-5-2010

▪ Princípio da ampla defesa. (...) STJ. Pedido da defesa para realizar sustentação oral. Comunicação da data de julgamento. Ausência de previsão normativa. Informação disponibilizada apenas nos meios informatizados daquela Corte. Necessidade de que a cientificação com antecedência mínima de 48. Exigência que decorre do princípio da ampla defesa. (...) Sustentação oral não constitui, de per si, ato essencial à defesa, razão pela qual, em princípio, não há necessidade de comunicação da data de julgamento. Na ausência de disposição normativa interna, não é ônus das Cortes de Justiça a comunicação nos termos e prazos requeridos pelas partes. No caso, todavia, de indicação da defesa de que pretende sustentar oralmente, a cientificação desta, em tempo hábil, melhor atende ao disposto no art. 5º, LIV e LV, da Constituição. Afigura-se, porém, razoável e suficiente que a informação seja disponibilizada por meio dos sistemas institucionais de acompanhamento processual, observada a antecedência necessária a permitir o deslocamento do patrono para o ato. Ordem parcialmente concedida.

[**HC 92.290**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 30-10-2007, 1ª T, *DJ* de 30-11-2007.]

= **HC 108.014**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 25-10-2011, 1ª T, *DJE* de 29-11-2011
= **HC 93.101**, rel. min. **Eros Grau**, j. 4-12-2007, 2ª T, *DJE* de 22-2-2008

▪ A sustentação oral pelo advogado, após o voto do relator, afronta o devido processo legal, além de poder causar tumulto processual, uma vez que o contraditório se estabelece entre as partes.

[**ADI 1.127**, rel. p/ o ac. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 17-5-2006, P, *DJE* de 11-6-2010.]

▪ Alegação de cerceamento do exercício do direito à sustentação oral por ausência de prévia publicação da pauta de julgamento. Inocorrência. Antecedência mínima de 48 horas de publicação da pauta que foi observada no caso. *Habeas corpus* indeferido. A sustentação oral constitui ato essencial à defesa. A injusta frustração dessa magna prerrogativa afeta, de modo substancial, o princípio da amplitude de defesa que vem

proclamado no próprio texto da Constituição da República. O ordenamento positivo brasileiro não impõe que a pauta de julgamento seja publicada com a precisa indicação da data em que os processos dela constantes deverão ser julgados pelo tribunal. O que se revela essencial, sob pena de nulidade, é que a publicação da pauta de julgamento, no Diário da Justiça, ocorra com a antecedência mínima de 48 horas, em relação à sessão em que os processos serão chamados. Inocorrência de cerceamento ao direito de defesa do paciente, eis que o julgamento do recurso criminal por ele interposto efetuou-se na primeira sessão após decorrido o prazo legal de 48 horas.
[**HC 81.369**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 12-12-2001, P, *DJE* de 13-2-2009.]

≠ **HC 92.290**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 30-10-2007, 1ª T, *DJ* de 30-11-2007

VIDE **HC 103.867 MC**, rel. min. **Celso de Mello**, dec. monocrática, j. 23-6-2010, *DJE* de 29-6-2010

▪ O defensor público tem a prerrogativa jurídica de ser intimado, pessoalmente, de todos os atos do processo, qualquer que seja a natureza deste, sob pena de nulidade, especialmente quando a ausência da cientificação *in faciem* frustra o exercício do direito à sustentação oral.
[**HC 72.204**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 15-8-1995, 1ª T, *DJ* de 24-8-2007.]

VIDE **HC 94.277**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 3-2-2009, 1ª T, *DJE* de 27-2-2009

▪ A realização dos julgamentos pelo Poder Judiciário, além da exigência constitucional de sua publicidade (CF, art. 93, IX), supõe, para efeito de sua válida efetivação, a observância do postulado que assegura ao réu a garantia da ampla defesa. A sustentação oral constitui ato essencial à defesa. A injusta frustração dessa prerrogativa qualifica-se como ato hostil ao ordenamento constitucional. O desrespeito estatal ao direito do réu à sustentação oral atua como causa geradora da própria invalidação formal dos julgamentos realizados pelos tribunais.
[**HC 71.551**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 6-12-1994, 1ª T, *DJ* de 6-12-1996.]

PROVAS

▪ Não há crime, quando a preparação do flagrante pela polícia torna impossível a sua consumação.
[**Súmula 145**.]
▪ A ausência do réu na audiência de oitiva da vítima não constitui nulidade de modo a comprometer o ato processual, na medida em que, além da expressa concordância da defesa técnica, a realização do ato foi justificada pelo temor da depoente em ser ouvida na presença do acusado. Inteligência do art. 217 do CPP.
[**RHC 124.727**, rel. min. **Teori Zavascki**, j. 11-11-2014, 2ª T, *DJE* de 24-11-2014.]
▪ Reconhecimento pessoal (art. 226 do CPP). A lei processual penal não exige, mas recomenda a colocação de outras pessoas junto ao acusado, devendo tal procedimento ser observado sempre que possível.
[**RHC 119.439**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 25-2-2014, 2ª T, *DJE* de 5-9-2014.]
▪ A busca da verdade real não se subordina, aprioristicamente, a formas rígidas, por isso que a afirmação da reincidência independe de certidão na qual atestado cabalmente o trânsito em julgado de anterior condenação, sobretudo quando é possível provar, por outros meios, que o paciente está submetido a execução penal por crime praticado anteriormente à sentença condenatória que o teve por reincidente.
[**HC 116.301**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 3-12-2013, 1ª T, *DJE* de 11-2-2013.]
VIDE **HC 103.969**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 21-9-2010, 1ª T, *DJE* de 8-10-2010
▪ Cabe ao Ministério Público comprovar a imputação, contrariando o princípio da não culpabilidade a inversão a ponto de concluir-se pelo tráfico de entorpecentes em razão de o acusado não haver feito prova da versão segundo a qual a substância se destinava ao uso próprio e de grupo de amigos que se cotizaram para a aquisição.
[**HC 107.448**, rel. p/ o ac. min. **Marco Aurélio**, j. 18-6-2013, P, *DJE* de 4-10-2013.]
▪ A ausência do laudo pericial não impede seja reconhecida a materialidade do delito de lesão corporal de natureza grave por outros meios.
[**HC 114.567**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 16-10-2012, 2ª T, *DJE* de 7-11-2012.]

▪ Envio de comunicações criminosas, contendo injúria, desacato e incitação à prática de crimes, por meio de computador mantido em *lan house*. Só há intromissão na esfera privada de comunicações, a depender de prévia autorização judicial, na hipótese de interferência alheia à vontade de todos os participantes do ato comunicativo. Caso no qual o acesso ao conteúdo das comunicações ilícitas foi disponibilizado à investigação pelos destinatários das mensagens criminosas. Autoria de crimes praticados pela internet desvelada mediante acesso pela investigação a dados mantidos em computador de *lan house* utilizado pelo agente. Acesso ao computador que não desvelou o próprio conteúdo da comunicação criminosa, mas somente dados que permitiram identificar o seu autor. Desnecessidade de prévia ordem judicial e do assentimento do usuário temporário do computador quando, cumulativamente, o acesso pela investigação não envolve o próprio conteúdo da comunicação e é autorizado pelo proprietário do estabelecimento e do aparelho, uma vez que é este quem possui a disponibilidade dos dados neles contidos.
[**HC 103.425,** rel. min. **Rosa Weber,** j. 26-6-2012, 1ª T, *DJE* de 14-8-2012.]

▪ Delitos de embriaguez em serviço e de furto qualificado praticados durante a noite mediante concurso de agentes. (...) Ausência de demonstração mínima da prática do delito de embriaguez. Ausência do exame de corpo de delito. Substituição pela prova testemunhal. Art. 328, parágrafo único, do CPPM. Admissibilidade. (...) No que tange ao delito de embriaguez em serviço, ainda que não tenha havido exame de corpo de delito, o STM firmou a existência de prova testemunhal e de declarações dos pacientes confessando os delitos.
[**HC 104.879**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 29-5-2012, 1ª T, *DJE* de 30-8-2012.]

▪ O princípio processual penal do *favor rei* não ilide a possibilidade de utilização de presunções *hominis* ou *facti*, pelo juiz, para decidir sobre a procedência do *ius puniendi*, máxime porque o CPP prevê expressamente a prova indiciária, definindo-a no art. 239 como "a circunstância conhecida e provada, que, tendo relação com o fato, autorize, por indução, concluir-se a existência de outra ou outras circunstâncias". (...) O julgador pode, através de um fato devidamente provado que não constitui elemento do tipo penal, mediante raciocínio engendrado com supedâneo nas suas experiências empíricas, concluir pela ocorrência de circunstância relevante para a qualificação penal da conduta.
[**HC 103.118**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 20-3-2012, 1ª T, *DJE* de 16-4-2012.]

▪ A prova emprestada coadjuvada por outros elementos de convicção é suficiente para a custódia cautelar, sendo certo que o paciente somente não foi denunciado no processo do qual resultou condenação de corréus por ausência, na oportunidade, de elementos probatórios suficientes, mas que surgiram *a posteriori* com a comprovação de que a droga apreendida pertencia à organização criminosa da qual é integrante, conforme revelado pelas escutas telefônicas autorizadas judicialmente.
[**HC 109.278**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 13-3-2012, 1ª T, *DJE* de 13-4-2012.]

▪ Durante a fase de investigação, quando os crimes em apuração não estão perfeitamente delineados, cumpre ao juiz do processo apreciar os requerimentos sujeitos à reserva judicial levando em consideração as expectativas probatórias da investigação. Se, posteriormente, for constatado que os crimes descobertos e provados são da competência de outro juízo, não se confirmando a inicial expectativa probatória, o processo deve ser declinado, cabendo ao novo juiz ratificar os atos já praticados. Validade das provas ratificadas.

[**HC 99.619**, rel. p/ o ac. min. **Rosa Weber**, j. 14-2-2012, 1ª T, *DJE* de 22-3-2012.]

▪ Por outro lado, melhor sorte não assiste à impetração no ponto em que sustenta a nulidade da elaboração, pelo instituto de criminalística, de laudo contendo a reprodução simulada dos fatos, sem qualquer solicitação da defesa ou determinação do Ministério Público ou do juízo, quando já havia sido concluído o inquérito e a ação penal encontrava-se em estado adiantado. (...) Na espécie, consta do acórdão lavrado pelo STJ "que o réu participou espontaneamente da simulação, que se realizou de acordo com sua versão dos fatos, única apresentada em face de sua confissão, o que afasta a possibilidade de se reconhecer qualquer prejuízo à defesa" (...). Ademais, admitida a premissa da defesa de que os atos foram *extemporâneos* ou *inoportunos,* insta observar que, após serem realizados, estes foram devidamente formalizados e apresentados ao juízo, mediante a juntada nos autos. Logo, não se cogita de ofensa ao contraditório ou à ampla defesa, pois os indigitados elementos de prova foram subordinados ao crivo das partes.

[**HC 98.660**, voto do rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 29-11-2011, 2ª T, *DJE* de 14-12-2011.]

▪ A questão de direito tratada no presente *habeas corpus* diz respeito à aplicação da agravante da alínea *h* do inciso II do art. 61 do CP ao caso concreto. Não há a obrigatoriedade de o julgador se valer do sistema legal de apreciação de provas, uma vez que a idade da vítima foi provada por outros meios. A falta de juntada aos autos de documento de identidade da vítima não assume a importância que lhe atribui a impetração.

[**HC 103.747**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 3-5-2011, 2ª T, *DJE* de 16-5-2011.]

≠ **HC 110.303**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 26-6-2012, 1ª T, *DJE* de 16-11-2012

▪ É lícito ao juiz indeferir as provas consideradas desnecessárias ou inconvenientes. Todavia, uma vez adstrito ao princípio do livre convencimento motivado, o julgador deve fundamentar, de maneira objetiva, a decisão que indeferiu a produção da prova requerida.

[**HC 102.759**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 29-3-2011, 2ª T, *DJE* de 5-5-2011.]

▪ É desprovida de fundamento jurídico a alegação de que, ao desconsiderar o laudo de reconstituição, o juízo sentenciante cerceou o direito de defesa ao paciente. O laudo de reconstituição descreve apenas as condutas praticadas por outros corréus, no momento da execução do crime, das quais não participou o paciente. Isso,

no entanto, não indica, necessariamente, a sua inocência, tendo ele participado de outros atos preparatórios, conforme ficou demonstrado e comprovado pelos demais elementos de provas, mencionados na sentença.
[**HC 103.279**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 24-8-2010, 1ª T, *DJE* de 10-9-2010.]

▪ Crime de moeda falsa (art. 289, § 1º, do CP). (...) O juízo sentenciante baseou-se em outros elementos de provas, além da confissão do paciente perante a autoridade policial. Ainda que tenha ocorrido a retratação em juízo, as demais provas produzidas durante a instrução criminal convergiram com o seu depoimento na fase pré-processual. O decreto condenatório, de fato, levou em consideração, essencialmente, as provas produzidas pelo MPF, à míngua de outros elementos produzidos pela defesa, que não arrolou qualquer testemunha nem requereu diligências na fase então prevista no art. 499 do CPP. Isso, contudo, não invalida a condenação. A má-fé do paciente restou devidamente comprovada nos autos da ação penal, tendo ele agido, dolosamente, para a prática do crime previsto no § 1º do art. 289 do CP, o que impossibilita a desclassificação da conduta para o crime previsto no § 2º do mesmo artigo.
[**HC 103.205**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 24-8-2010, 1ª T, *DJE* de 10-9-2010.]

▪ Alegação de cerceamento de defesa e inocência do paciente. (...) Os elementos constantes dos autos são suficientes para afastar os argumentos da impetrante de que o paciente estaria sofrendo constrangimento ilegal decorrente da falta de justa causa para legitimar a sua condenação criminal, mormente se considerarmos que o édito condenatório fez expressa referência a outros elementos de convicção, inclusive vários depoimentos coligidos em juízo.
[**HC 104.212**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 3-8-2010, 1ª T, *DJE* de 22-10-2010.]

▪ O momento oportuno para acareação se dá depois da colheita de toda a prova oral. No caso concreto, constata-se ausente qualquer contradição entre os depoimentos apontados pela defesa do réu (...), razão pela qual se indefere o pedido. (...) Não é necessário o julgamento dos embargos de declaração para dar início à instrução do processo ou à oitiva das testemunhas arroladas pelas partes, dada a ausência de efeito suspensivo do recurso em questão.
[**AP 470 QO-quinta**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 8-4-2010, P, *DJE* de 3-9-2010.]

▪ A princípio, não se caracteriza excepcionalidade que justificaria recurso ao uso da videoconferência (art. 185, § 2º, do CPP). Ao depois, não há tempo hábil para averiguar eventual existência de sistemas interligados de videoconferência entre o juízo solicitante e algum dos juízos federais de Brasília, nem tampouco para intimação oportuna da defesa a respeito dessa alternativa aventada. Assim, diante da manifestação favorável do PGR e não entrevendo razão em contrário, senão obrigação do Estado em garantir ao acusado o direito de presença na audiência de instrução e julgamento, nos termos dos arts. 185 e seguintes do CPP, autorizo o acusado

(...) a comparecer perante o juízo da 2ª Vara Federal Criminal da Seção Judiciária do Rio de Janeiro, a fim de participar da audiência de instrução e julgamento (...). [**Ext 1.085**, rel. min. **Cezar Peluso**, dec. monocrática, j. 7-12-2009, *DJE* de 14-12-2009.]

▪ (...) pedido de fixação do regime aberto para o cumprimento da pena. (...) Como se constata da r. sentença condenatória, o magistrado não se baseou exclusivamente em depoimentos colhidos no inquérito policial, mas, também, nas declarações prestadas em juízo pela testemunha (...). Consoante já decidiu esta Suprema Corte, "os elementos do inquérito podem influir na formação do livre convencimento do juiz para a decisão da causa quando complementam outros indícios e provas que passam pelo crivo do contraditório em juízo". (RE 425.734 AgR/MG, de minha relatoria, *DJ* de 28-10-2005).

[**RHC 99.057**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 6-10-2009, 2ª T, *DJE* de 6-11-2009.]

= **HC 104.669**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 26-10-2010, 1ª T, *DJE* de 18-11-2010

▪ Para fins de persecução criminal de ilícitos praticados por quadrilha, bando, organização ou associação criminosa de qualquer tipo, são permitidos a captação e a interceptação de sinais eletromagnéticos, óticos e acústicos, bem como seu registro e análise, mediante circunstanciada autorização judicial.

[**Inq 2.424**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 26-11-2008, P, *DJE* de 26-3-2010.]

▪ É firme a jurisprudência deste Supremo Tribunal no sentido de que a "decisão de pronúncia é mero juízo de admissibilidade da acusação, motivo por que nela não se exige a prova plena, tal como exigido nas sentenças condenatórias em ações penais que não são da competência do júri" (HC 70.488, rel. min. Carlos Velloso, *DJ* de 29-9-1995), não sendo, portanto, "necessária a prova incontroversa da existência do crime para que o acusado seja pronunciado. Basta, para tanto, que o juiz se convença daquela existência" (RE 72.801, rel. min. Bilac Pinto, *RTJ* 63/476).

[**HC 93.868**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 28-10-2008, 1ª T, *DJE* de 17-12-2010.]

▪ Na forma de inúmeros precedentes da Suprema Corte, o elevado número de agentes e de condutas demandam complexa dilação probatória a justificar o desmembramento do feito requerido pelo MPF, ressaltando-se que apenas um dos 23 indiciados detém prerrogativa de foro por ser deputado federal (art. 80 do CPP).

[**Inq 2.706 AgR**, rel. min. **Menezes Direito**, j. 14-8-2008, P, *DJE* de 25-9-2008.]

= **Inq 2.578**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 6-8-2009, P, *DJE* de 18-9-2009

▪ O motivado indeferimento do exame de dependência toxicológica não implica, necessariamente, cerceio de defesa. Diligência que só foi requerida pelo advogado constituído por ocasião da audiência de instrução e julgamento. Sendo certo que as condições da apreensão da droga, a respectiva quantidade e o valor pago por ela bastaram para que o juízo sentenciante entendesse desnecessária a produção desse meio de prova. Precedentes: HC 74.484, rel. min. Marco Aurélio; RHC 86.190,

rel. min. Cezar Peluso; RHC 83.494, rel. min. Ellen Gracie; e RHC 88.023, rel. min. Joaquim Barbosa.

[**HC 89.766**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 25-3-2008, 1ª T, *DJE* de 26-9-2008.]

= **HC 99.487**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 26-10-2010, 1ª T, *DJE* de 2-12-2010

= **HC 95.983**, rel. min. **Eros Grau**, j. 3-2-2009, 2ª T, *DJE* de 20-3-2009

▪ Vige em nosso sistema o princípio do livre convencimento motivado ou da persuasão racional, segundo o qual compete ao juiz da causa valorar com ampla liberdade os elementos de prova constantes dos autos, desde que o faça motivadamente, com o que se permite a aferição dos parâmetros de legalidade e razoabilidade adotados nessa operação intelectual. Não vigora mais entre nós o sistema das provas tarifadas, segundo o qual o legislador estabelecia previamente o valor, a força probante de cada meio de prova. Tem-se, assim, que a confissão do réu, quando desarmônica com as demais provas do processo, deve ser valorada com reservas. Inteligência do art. 197 do CPP.

[**RHC 91.691**, rel. min. **Menezes Direito**, j. 19-2-2008, 1ª T, *DJE* de 25-4-2008.]

= **RHC 103.736**, rel. min. **Rosa Weber**, j. 26-6-2012, 1ª T, *DJE* de 15-8-2012

▪ A gravação de conversa entre dois interlocutores, feita por um deles, sem conhecimento do outro, com a finalidade de documentá-la, futuramente, em caso de negativa, nada tem de ilícita, principalmente quando constitui exercício de defesa.

[**AI 503.617 AgR**, rel. min. **Carlos Velloso**, j. 1º-2-2005, 2ª T, *DJ* de 4-3-2005.]

= **AI 769.798 AgR**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 1º-2-2011, 1ª T, *DJE* de 23-2-2011

= **RE 402.035 AgR**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 9-12-2003, 2ª T, *DJ* de 6-2-2004

= **RE 212.081**, rel. min. **Octavio Gallotti**, j. 5-12-1997, 1ª T, *DJ* de 27-3-1998

= **HC 74.678**, rel. min. **Moreira Alves**, j. 10-6-1997, 1ª T, *DJ* de 15-8-1997

▪ Validade da prova feita na fase do inquérito policial, quando não infirmada por outros elementos colhidos na fase judicial.

[**HC 82.622**, rel. min. **Carlos Velloso**, j. 8-4-2003, 2ª T, *DJ* de 8-8-2003.]

= **HC 104.212**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 3-8-2010, 1ª T, *DJE* de 22-10-2010

▪ Captação, por meio de fita magnética, de conversa entre presentes, ou seja, a chamada gravação ambiental, autorizada por um dos interlocutores, vítima de concussão, sem o conhecimento dos demais. Ilicitude da prova excluída por caracterizar-se o exercício de legítima defesa de quem a produziu.

[**RE 212.081**, rel. min. **Octavio Gallotti**, j. 5-12-1997, 1ª T, *DJ* de 27-3-1998.]

= **AI 769.798 AgR**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 1º-2-2011, 1ª T, *DJE* de 23-2-2011

= **RE 583.937 QO-RG**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 19-11-2009, P, *DJE* de 18-12-2009, RG

= **HC 75.338**, rel. min. **Nelson Jobim**, j. 11-3-1998, P, *DJ* de 25-9-1998

▪ O reconhecimento fotográfico tem valor probante pleno quando acompanhado e reforçado por outros elementos de convicção.

[**HC 74.267**, rel. min. **Francisco Rezek**, j. 26-11-1996, 2ª T, *DJ* de 28-2-1997.]

= **RHC 119.815**, rel. min. **Rosa Weber**, j. 25-2-2014, 1ª T, *DJE* de 18-3-2014

▪ A administração penitenciária, com fundamento em razões de segurança pú-

blica, de disciplina prisional ou de preservação da ordem jurídica, pode, sempre excepcionalmente, e desde que respeitada a norma inscrita no art. 41, parágrafo único, da Lei 7.210/1984, proceder à interceptação da correspondência remetida pelos sentenciados, eis que a cláusula tutelar da inviolabilidade do sigilo epistolar não pode constituir instrumento de salvaguarda de práticas ilícitas.
[**HC 70.814**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 1º-3-1994, 1ª T, *DJ* de 24-6-1994.]

DILIGÊNCIA

▪ Busca e apreensão. Ilicitude da prova. Inocorrência. (...) havendo fundada suspeita, a busca domiciliar nos crimes permanentes se justifica em decorrência do flagrante delito. Inexistência de ingresso abusivo e constatação posterior de crime permanente.
[**RHC 128.281**, rel. min. **Teori Zavascki**, j. 4-8-2015, 2ª T, *DJE* de 26-8-2015.]
▪ Não carece de fundamentação idônea a decisão que, de forma sucinta, acolhe os fundamentos apresentados pelo órgão ministerial, os quais narram de forma pormenorizada as circunstâncias concretas reveladoras da necessidade e da adequação da medida de busca e apreensão.
[**HC 107.362**, rel. min. **Teori Zavascki**, j. 10-2-2015, 2ª T, *DJE* de 2-3-2015.]
▪ Busca e apreensão em estabelecimento empresarial. Estabelecimentos empresariais estão sujeitos à proteção contra o ingresso não consentido. Não verificação das hipóteses que dispensam o consentimento. Mandado de busca e apreensão perfeitamente delimitado. Diligência estendida para endereço ulterior sem nova autorização judicial. Ilicitude do resultado da diligência. Ordem concedida, para determinar a inutilização das provas.
[**HC 106.566**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 16-12-2014, 2ª T, *DJE* de 19-3-2015.]
▪ Busca e apreensão válida, porquanto precedida de regular autorização judicial. Ausência de nulidade da referida medida cautelar em decorrência de a diligência ter contado com a participação de membros do Ministério Público e da Receita Estadual, na medida em que é da atribuição dos agentes da Receita Estadual colaborar com a Polícia Judiciária na elucidação de ilícitos tributários, o que os autoriza a acompanhar as diligências de busca e apreensão.
[**AP 611**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 30-9-2014, 1ª T, *DJE* de 10-12-2014.]
▪ O mandado de busca domiciliar deve compreender todas as acessões existentes no imóvel alvo da busca, sob pena de se frustrarem seus fins. É admissível a apreensão de bens em poder de terceiro, morador do mesmo imóvel em que reside o investigado, quando interessarem às investigações, máxime diante de indícios de um liame entre ambos. É inexigível a discriminação, no mandado de busca, de todos os bens a serem apreendidos, uma vez que dele constava a determinação para "apreender coisas achadas ou obtidas por meios criminosos", "descobrir objetos necessários à prova

da infração ou à defesa do réu" e "colher qualquer elemento de convicção" (art. 240, § 1º, *b, e* e *h*, do CPP). Dada a impossibilidade de indicação, *ex ante*, de todos os bens passíveis de apreensão no local da busca, é mister conferir-se certa discricionariedade, no momento da diligência, à autoridade policial. Descabe a restituição de bens apreendidos em poder de terceiro quando ainda interessarem às investigações, por se destinarem ao esclarecimento dos fatos e de suas circunstâncias (arts. 6º, II e III, CPP), e diante da possibilidade de decretação de sua perda em favor da União.
[**Pet 5.173 AgR**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 30-9-2014, 1ª T, *DJE* de 18-11-2014.]

▪ Indeferimento de diligências na fase do art. 499 do CPP. Ausência de demonstração do efetivo prejuízo. Não ocorrência de cerceamento de defesa.
[**RHC 108.822**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 19-2-2013, 2ª T, *DJE* de 19-2-2013.]

▪ Processo-crime. Vício de procedimento. Prova. Corréus. Consequência. Uma vez assentado o vício de procedimento no que indeferida diligência, tem-se como insubsistente a condenação imposta.
[**HC 106.272 Extn**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 18-9-2012, 1ª T, *DJE* de 22-10-2012.]

▪ O interrogatório do acusado e a oitiva de testemunha no juízo de apelação, na forma do art. 616 do CPP, são diligências que se encartam no poder do Tribunal, por isso que a rejeição das mesmas não enseja nulidade do julgamento quando o órgão *a quo* entende desnecessárias novas provas.
[**HC 100.487**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 11-10-2011, 1ª T, *DJE* de 14-11-2011.]

= **RHC 91.405**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 7-10-2008, 2ª T, *DJE* de 24-10-2008

= **HC 92.181**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 3-6-2008, 2ª T, *DJE* de 1-8-2008

▪ Esta Suprema Corte firmou o entendimento no sentido de que não há irregularidade no fato de os policiais que participaram das diligências ou da prisão em flagrante serem ouvidos como testemunha.
[**RHC 108.586**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 9-8-2011, 1ª T, *DJE* de 8-9-2011.]

▪ Não há por que impedir que o resultado das diligências encetadas por autoridade judiciária até então competente seja utilizado para auxiliar nas apurações que se destinam a cumprir um poder-dever que decola diretamente da CF (incisos XXXIX, LIII e LIV do art. 5º; inciso I do art. 129; e art. 144 da CF). Isso, é claro, com as ressalvas da jurisprudência do STF quanto aos limites da chamada prova emprestada.
[**HC 102.293**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 24-5-2011, 2ª T, *DJE* de 19-12-2011.]

▪ A diligência pleiteada (consistente na expedição de ofícios a instituições financeiras) não é necessária para o julgamento do caso. Como o objetivo dessa diligência é "cotejar a rotina do Banco Rural com a rotina de outras instituições financeiras" à época dos fatos, o seu resultado, qualquer que seja ele, não alterará a situação dos agravantes, uma vez que eventuais ilegalidades praticadas por dirigentes de outras instituições financeiras não têm o condão de tornar lícitas condutas análogas, atribuídas aos recorrentes. O Inq 2.474 trata de fatos diversos daqueles apurados na presente ação penal e está sob sigilo. O acesso a ele deve ser restrito à acusação e aos

investigados e seus advogados. Ainda que se aponte que a investigação desenvolvida em tal inquérito abrange também os agravantes, o pedido destes de acesso aos respectivos autos deveria ser formulado no próprio Inq 2.474, sobretudo porque os dados nele constantes não serão utilizados na análise dos fatos objeto da AP 470.
[**AP 470 AgR-décimo quinto**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 12-5-2011, P, *DJE* de 4-8-2011.]

▪ O pedido de diligência para verificar se o acusado passara a ser arrimo de família à época do cometimento do crime de deserção foi formulado pelo órgão acusador e pela defesa, com base em provas colhidas ao longo da instrução, não se cuidando de diligência meramente procrastinatória. A situação de arrimo de família afastaria a condição de militar, que é pressuposto do crime de deserção, podendo conduzir à extinção do feito sem julgamento do mérito. Recurso provido para anular o julgamento da ação de origem e determinar a realização da diligência requerida pelas partes.
[**RHC 102.854**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 10-8-2010, 2ª T, *DJE* de 10-9-2010.]

▪ O sigilo profissional constitucionalmente determinado não exclui a possibilidade de cumprimento de mandado de busca e apreensão em escritório de advocacia. O local de trabalho do advogado, desde que este seja investigado, pode ser alvo de busca e apreensão, observando-se os limites impostos pela autoridade judicial. Tratando-se de local onde existem documentos que dizem respeito a outros sujeitos não investigados, é indispensável a especificação do âmbito de abrangência da medida, que não poderá ser executada sobre a esfera de direitos de não investigados. Equívoco quanto à indicação do escritório profissional do paciente, como seu endereço residencial, deve ser prontamente comunicado ao magistrado para adequação da ordem em relação às cautelas necessárias, sob pena de tornar nulas as provas oriundas da medida e todas as outras exclusivamente delas decorrentes. Ordem concedida para declarar a nulidade das provas oriundas da busca e apreensão no escritório de advocacia do paciente, devendo o material colhido ser desentranhado dos autos do Inq 544 em curso no STJ e devolvido ao paciente, sem que tais provas, bem assim quaisquer das informações oriundas da execução da medida, possam ser usadas em relação ao paciente ou a qualquer outro investigado, nesta ou em outra investigação.
[**HC 91.610**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 8-6-2010, 2ª T, *DJE* de 22-10-2010.]

▪ A CF autoriza a prisão em flagrante como exceção à inviolabilidade domiciliar, prescindindo de mandado judicial, qualquer que seja sua natureza.
[**RHC 91.189**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 9-3-2010, 2ª T, *DJE* de 23-4-2010.]

▪ A decisão judicial, que, motivada pela existência de outras provas e elementos de convicção constantes dos autos, considera desnecessária a realização de determinada diligência probatória e julga antecipadamente a lide, não ofende a cláusula constitucional da plenitude de defesa.
[**AI 752.176 AgR**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 29-9-2009, 2ª T, *DJE* de 20-11-2009.]
= **HC 108.914**, rel. min. **Rosa Weber**, j. 29-5-2012, 1ª T, *DJE* de 1º-8-2012

▪ Embora a regra seja a privacidade, mostra-se possível o acesso a dados sigilosos, para o efeito de inquérito ou persecução criminais e por ordem judicial, ante indícios de prática criminosa.
[**HC 89.083**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 19-8-2008, 1ª T, *DJE* de 6-2-2009.]
▪ Contraditório e ampla defesa: não ofende o art. 5º, LV, da Constituição acórdão que mantém o indeferimento de diligência probatória tida por desnecessária. O mencionado dispositivo constitucional também não impede que o julgador aprecie com total liberdade e valorize como bem entender as alegações e as provas que lhe são submetidas.
[**AI 623.228 AgR**, rel. min. **Sepúlveda Pertence**, j. 14-8-2007, 1ª T, *DJ* de 14-9-2007.]
= **AI 660.254 AgR**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 6-4-2010, 1ª T, *DJE* de 14-5-2010
= **RE 531.906 AgR**, rel. min. **Eros Grau**, j. de 10-6-2009, 2ª T, *DJE* de 26-6-2009
VIDE **AP 374 AgR**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 7-10-2010, P, *DJE* de 16-12-2010
▪ Inteligência do art. 5º, LVI, da CF e da Resolução 9/2005 do STJ. É legítima, em carta rogatória, a realização liminar de diligências sem a ciência prévia nem a presença do réu da ação penal, quando estas possam frustrar o resultado daquelas.
[**HC 90.485**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 10-4-2007, 2ª T, *DJ* de 8-6-2007.]
= **HC 89.171**, rel. p/ o ac. min. **Menezes Direito**, j. 24-3-2009, 1ª T, *DJE* de 8-5-2009
▪ Para os fins da proteção jurídica a que se refere o art. 5º, XI, da Constituição da República, o conceito normativo de "casa" revela-se abrangente e, por estender-se a qualquer aposento de habitação coletiva, desde que ocupado (CP, art. 150, § 4º, II), compreende, observada essa específica limitação espacial, os quartos de hotel. Doutrina. Precedentes. Sem que ocorra qualquer das situações excepcionais taxativamente previstas no texto constitucional (art. 5º, XI), nenhum agente público poderá, contra a vontade de quem de direito (*invito domino*), ingressar, durante o dia, sem mandado judicial, em aposento ocupado de habitação coletiva, sob pena de a prova resultante dessa diligência de busca e apreensão reputar-se inadmissível, porque impregnada de ilicitude originária.
[**RHC 90.376**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 3-4-2007, 2ª T, *DJ* de 18-5-2007.]

INTERCEPTAÇÃO TELEFÔNICA

▪ O STF possui clara orientação no sentido de que são válidos os elementos probatórios indicativos da participação de pessoas detentoras de prerrogativa de foro no evento criminoso colhidos fortuitamente no curso de interceptação telefônica envolvendo indivíduos sem prerrogativa de foro. A validade dos elementos colhidos estende-se até mesmo em relação à identificação de outras práticas criminosas que não eram objeto da investigação original, desde que licitamente realizada e devidamente autorizada por juízo competente ao tempo da decisão.
[**Inq 2.725**, rel. min. **Teori Zavascki**, j. 8-9-2015, 2ª T, *DJE* de 30-9-2015.]

▪ Pelo que se tem nos autos, as mídias contendo as interceptações telefônicas somente foram destruídas depois do amplo e irrestrito acesso das partes, que nada requereram quanto à necessidade de perícia ou transcrição integral do material apreendido. O princípio do *pas de nullité sans grief* exige, sempre que possível, a demonstração de prejuízo concreto pela parte que suscita o vício. (...) Prejuízo não demonstrado pela defesa.
[**RHC 125.282**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 3-3-2015, 2ª T, *DJE* de 13-3-2015.]
▪ Consoante dispõe o inciso XII do art. 5º da CF, mostra-se inadequado o compartilhamento de prova que, no campo da exceção — afastamento da privacidade —, implicou interceptação telefônica determinada por órgão judicial e para efeito específico, ou seja, investigação criminal ou instrução processual penal.
[**Inq 3.014 AgR**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 13-12-2012, P, *DJE* de 23-9-2013.]
▪ Elementos dos autos que evidenciam não ter havido investigação preliminar para corroborar o que exposto em denúncia anônima. O STF assentou ser possível a deflagração da persecução penal pela chamada denúncia anônima, desde que esta seja seguida de diligências realizadas para averiguar os fatos nela noticiados antes da instauração do inquérito policial. (...) A interceptação telefônica é subsidiária e excepcional, só podendo ser determinada quando não houver outro meio para se apurar os fatos tidos por criminosos, nos termos do art. 2º, II, da Lei 9.296/1996. (...) Ordem concedida para se declarar a ilicitude das provas produzidas pelas interceptações telefônicas, em razão da ilegalidade das autorizações, e a nulidade das decisões judiciais que as decretaram amparadas apenas na denúncia anônima, sem investigação preliminar.
[**HC 108.147**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 11-12-2012, 2ª T, *DJE* de 1º-2-2013.]
▪ Crimes de rufianismo e favorecimento da prostituição. Interceptação telefônica realizada pela Polícia Militar. Nulidade. Não ocorrência. Medida executada nos termos da Lei 9.296/1996 (requerimento do Ministério Público e deferimento pelo juízo competente). Excepcionalidade do caso: suspeita de envolvimento de autoridades policiais da delegacia local.
[**HC 96.986**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 15-5-2012, 2ª T, *DJE* de 14-9-2012.]
▪ Decisão que autoriza interceptação telefônica redigida de forma sucinta, mas que se reporta ao preenchimento dos requisitos dos arts. 1º, 2º e 3º da Lei 9.296/1996 e ao conteúdo da representação policial na qual os elementos probatórios existentes contra os investigados estavam relacionados. Desfecho das interceptações que confirma a fundada suspeita que as motivou, tendo sido apreendidas drogas e revelada a existência de grupo criminoso envolvido na atividade ilícita. Invalidade patente não reconhecida.
[**HC 103.817**, rel. min. **Rosa Weber**, j. 15-5-2012, 1ª T, *DJE* de 29-5-2012.]
= **RHC 116.166**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 27-5-2014, 2ª T, *DJE* de 27-6-2014
≠ **HC 96.056**, voto do rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 28-6-2011, 2ª T, *DJE* de 8-5-2012

▪ Nos termos do art. 7º, II, da Lei 8.906/1994, o Estatuto da Advocacia garante ao advogado a inviolabilidade de seu escritório ou local de trabalho, bem como de seus instrumentos de trabalho, de sua correspondência escrita, eletrônica, telefônica e telemática, desde que relativas ao exercício da advocacia. Na hipótese, o magistrado de primeiro grau, por reputar necessária a realização da prova, determinou, de forma fundamentada, a interceptação telefônica direcionada às pessoas investigadas, não tendo, em momento algum, ordenado a devassa das linhas telefônicas dos advogados dos pacientes. Mitigação que pode, eventualmente, burlar a proteção jurídica. Sucede que, no curso da execução da medida, os diálogos travados entre o paciente e o advogado do corréu acabaram, de maneira automática, interceptados, aliás, como qualquer outra conversa direcionada ao ramal do paciente. Inexistência, no caso, de relação jurídica cliente-advogado. Não cabe aos policiais executores da medida proceder a uma espécie de filtragem das escutas interceptadas. A impossibilidade desse filtro atua, inclusive, como verdadeira garantia ao cidadão, porquanto retira da esfera de arbítrio da polícia escolher o que é ou não conveniente ser interceptado e gravado. Valoração, e eventual exclusão, que cabe ao magistrado a quem a prova é dirigida.
[**HC 91.867**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 24-4-2012, 2ª T, *DJE* de 20-9-2012.]

▪ (...) imperioso concluir que a mera alusão ao "requerimento" do *Parquet* e/ou da autoridade policial não se mostra suficiente para legitimar a quebra dos sigilos telefônico e bancário dos pacientes. A referência — argumento de autoridade — não passa pelo crivo da proporcionalidade, na medida em que não apresenta motivação idônea para fazer ceder a essa situação excepcional de ruptura da esfera da intimidade de quem se encontra sob investigação. Na espécie, em momento algum, o magistrado de primeiro grau aponta fatos concretos que justifiquem a real necessidade da quebra desses sigilos. (...) Nesse diapasão, por reputar que as decisões judiciais prolatadas pelo juízo de origem encontram-se destituídas da devida fundamentação — o que as tornam desvestidas de eficácia jurídica —, entendo que as interceptações telefônicas e as informações financeiras obtidas constituem provas ilícitas, devendo, dessa forma, ser desentranhadas do processo.
[**HC 96.056**, voto do rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 28-6-2011, 2ª T, *DJE* de 8-5-2012.]

≠ **RHC 116.166**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 27-5-2014, 2ª T, *DJE* de 27-6-2014

≠ **HC 103.817**, rel. min. **Rosa Weber**, j. 15-5-2012, 1ª T, *DJE* de 29-5-2012

VIDE **HC 80.724**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 20-3-2001, 1ª T, *DJ* de 18-5-2001

▪ Eventuais deficiências qualitativas na tradução do material degravado não invalidam a prova regularmente colhida, devendo o tema ser tratado no curso da instrução da ação penal, considerados os limites do *habeas corpus*.
[**HC 106.244**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 17-5-2011, 1ª T, *DJE* de 19-8-2011.]

▪ A alegação de que conversas telefônicas do paciente foram interceptadas por policiais civis sem autorização judicial vem isolada nos autos, havendo neles informação específica quanto ao procedimento autônomo instaurado perante o juízo corregedor

da Polícia Judiciária do Estado de São Paulo, no qual a interceptação foi autorizada. É competente o juízo da Vara das Execuções Criminais e Anexo da Corregedoria dos Presídios e Polícia Judiciária para conhecer de investigação e autorizar interceptações telefônicas, nos termos de regra de competência estadual. Demonstrado que o órgão da persecução penal obteve legitimamente novos elementos de informação a partir de fonte autônoma de prova — que não guarde qualquer relação de dependência nem decorra de prova originariamente ilícita, com essa não mantendo vinculação causal —, tais dados probatórios revelar-se-ão plenamente admissíveis, porque não contaminados pela mácula de eventual ilicitude originária. Conjunto probatório que, ademais, não se resume às evidências colhidas ao longo da interceptação telefônica.
[**HC 101.584**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 5-4-2011, 1ª T, *DJE* de 10-5-2011.]

▪ O terminal telefônico criado internamente por operadora de telefonia, com o simples fim de efetuar desvio de chamadas de um terminal objeto de interceptação judicial, é alcançado pela medida constritiva incidente sobre este último.
[**HC 96.156**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 16-11-2010, 2ª T, *DJE* de 1º-2-2011.]

▪ (...) as decisões que, como no presente caso, autorizam a prorrogação de interceptação telefônica sem acrescentar novos motivos evidenciam que essa prorrogação foi autorizada com base na mesma fundamentação exposta na primeira decisão que deferiu o monitoramento.
[**HC 92.020**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 21-9-2010, 2ª T, *DJE* de 8-11-2010.]

= **HC 100.172**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 21-2-2013, P, *DJE* de 25-9-2013

▪ (...) a Lei 9.296/1996 nada mais fez do que estabelecer as diretrizes para a resolução de conflitos entre a privacidade e o dever do Estado de aplicar as leis criminais. Em que pese ao caráter excepcional da medida, o inciso XII possibilita, expressamente, uma vez preenchidos os requisitos constitucionais, a interceptação das comunicações telefônicas. E tal permissão existe, pelo simples fato de que os direitos e garantias constitucionais não podem servir de manto protetor a práticas ilícitas. (...) Nesse diapasão, não pode vingar a tese da impetração de que o fato de a autoridade judiciária competente ter determinado a interceptação telefônica dos pacientes, envolvidos em investigação criminal, fere o direito constitucional ao silêncio, a não autoincriminação.
[**HC 103.236**, voto do rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 14-6-2010, 2ª T, *DJE* de 3-9-2010.]

▪ Interceptação realizada em linha telefônica do corréu que captou diálogo entre este e o ora paciente, mediante autorização judicial. Prova lícita que pode ser utilizada para subsidiar ação penal, sem contrariedade ao art. 5º, XII, LIV, LV e LVI, da Constituição da República.
[**HC 102.304**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 25-5-2010, 1ª T, *DJE* de 25-5-2011.]

VIDE **HC 83.515**, rel. min. **Nelson Jobim**, j. 16-9-2004, P, *DJ* de 4-3-2005

▪ Ante o devido processo legal, cumpre acolher diligência visando a esclarecer a legitimidade de interceptações telefônicas.
[**HC 99.646**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 9-2-2010, 1ª T, *DJE* de 26-3-2010.]

▪ As rasuras ou borrões de números telefônicos que seriam objeto de interceptação não afastam, só por si, a legalidade da prova obtida no curso da investigação, mormente quando as diligências foram judicialmente autorizadas. Ademais, segundo consta dos autos, as rasuras foram apostas em cópias das decisões fornecidas pela Polícia Federal, após a realização das investigações, sendo que a relação completa dos números de telefones interceptados ficou à disposição da defesa, nos feitos preparatórios à ação penal, no cartório do juízo. Observo da representação da autoridade policial para quebra de sigilo telefônico que a diligência requerida visava apurar o eventual envolvimento dos usuários das linhas telefônicas com o tráfico ilícito de entorpecentes e estava calcada em relatório de investigações realizadas pela Polícia Federal. No entanto, o referido relatório não foi juntado aos autos pelos impetrantes, o que inviabiliza a constatação dos nomes dos investigados.
[**HC 96.909**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 17-11-2009, 2ª T, *DJE* de 11-12-2009.]

▪ A alegação de afronta ao sigilo profissional, tendo em vista que o paciente é advogado e teriam sido interceptadas ligações travadas com seus clientes, (...) não merece acolhida, já que os delitos que lhe foram imputados teriam sido cometidos justamente no exercício da advocacia. O simples fato de o paciente ser advogado não pode lhe conferir imunidade na eventual prática de delitos no exercício de sua profissão.
[**HC 96.909**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 17-11-2009, 2ª T, *DJE* de 11-12-2009.]

▪ É lícita a interceptação telefônica, determinada em decisão judicial fundamentada, quando necessária, como único meio de prova, à apuração de fato delituoso. (...) É lícita a prorrogação do prazo legal de autorização para interceptação telefônica, ainda que de modo sucessivo, quando o fato seja complexo e, como tal, exija investigação diferenciada e contínua. (...) O ministro relator de inquérito policial, objeto de supervisão do STF, tem competência para determinar, durante as férias e o recesso forenses, realização de diligências e provas que dependam de decisão judicial, inclusive interceptação de conversação telefônica. (...) O disposto no art. 6º, § 1º, da Lei federal 9.296, de 24-7-1996, só comporta a interpretação sensata de que, salvo para fim ulterior, só é exigível, na formalização da prova de interceptação telefônica, a transcrição integral de tudo aquilo que seja relevante para esclarecer sobre os fatos da causa *sub iudice*.
[**Inq 2.424**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 26-11-2008, P, *DJE* de 26-3-2010.]
= **RHC 108.926**, rel. min. **Teori Zavascki**, j. 24-2-2015, 2ª T, *DJE* de 10-3-2015
= **HC 99.619**, rel. p/ o ac. min. **Rosa Weber**, j. 14-2-2012, 1ª T, *DJE* de 22-3-2012

▪ Se o juízo que, originalmente, deferiu interceptação telefônica, remeteu, por incompetência reconhecida perante as investigações ulteriores, os autos do procedimento a outro órgão, não pode ser tido como coator em relação à ação penal subsequente, cuja denúncia se fundou nessa prova.
[**RHC 87.198**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 25-11-2008, 2ª T, *DJE* de 6-2-2009.]

▪ Não há interceptação telefônica quando a conversa é gravada por um dos interlocutores, ainda que com a ajuda de um repórter.
[**RE 453.562 AgR**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 23-9-2008, 2ª T, *DJE* de 28-11-2008.]
▪ Processo é, acima de tudo, documentação, exigindo-se a forma escrita relativamente à prova. Daí serem os depoimentos inseridos em termo, o mesmo devendo ocorrer, uma vez bem sucedida a interceptação telefônica. Não bastasse essa premissa, vê-se que a Lei 9.296, de 24-7-1996, é categórica ao prever, no § 1º do art. 6º, que, no caso de a diligência possibilitar a gravação da comunicação interceptada, será determinada a sua transcrição. Assim, a formalidade imposta por lei é essencial à valia da prova, viabilizando-se, com isso, o conhecimento da conversação interceptada e, portanto, o exercício de direito de defesa pelo acusado, a atuação do próprio ministério público e do órgão julgador. Descabe cogitar, em substituição ao que previsto em lei, do acesso às fitas, da audição pelo órgão julgador na oportunidade de proferir sentença.
[**HC 83.983**, voto do rel. min. **Marco Aurélio**, j. 4-12-2007, 1ª T, *DJE* de 23-5-2008.]
▪ Dados obtidos em interceptação de comunicações telefônicas e em escutas ambientais, judicialmente autorizadas para produção de prova em investigação criminal ou em instrução processual penal, podem ser usados em procedimento administrativo disciplinar, contra a mesma ou as mesmas pessoas em relação às quais foram colhidos, ou contra outros servidores cujos supostos ilícitos teriam despontado à colheita dessa prova.
[**Inq 2.424 QO-QO**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 20-6-2007, P, *DJ* de 24-8-2007.]
= **HC 102.293**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 24-5-2011, 2ª T, *DJE* de 19-12-2011
▪ Pedido de liminar para garantir à defesa do paciente o acesso à transcrição integral das escutas telefônicas realizadas no inquérito. Alegação de ofensa ao princípio do devido processo legal (art. 5º, LV, da CF): inocorrência: liminar indeferida. É desnecessária a juntada do conteúdo integral das degravações das escutas telefônicas realizadas nos autos do inquérito no qual são investigados os ora pacientes, pois basta que se tenham degravados os excertos necessários ao embasamento da denúncia oferecida, não configurando essa restrição ofensa ao princípio do devido processo legal (art. 5º, LV, da CF). Liminar indeferida.
[**HC 91.207 MC**, rel. p/ o ac. min. **Cármen Lúcia**, j. 11-6-2007, P, *DJ* de 21-9-2007.]
= **HC 117.000**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 13-8-2013, 1ª T, *DJE* de 16-10-2013
= **Inq 2.774**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 28-4-2011, P, *DJE* de 6-9-2011
▪ É possível a prorrogação do prazo de autorização para a interceptação telefônica, mesmo que sucessivas, especialmente quando o fato é complexo a exigir investigação diferenciada e contínua. Não configuração de desrespeito ao art. 5º, *caput*, da Lei 9.296/1996. A interceptação telefônica foi decretada após longa e minuciosa apuração dos fatos por CPI estadual, na qual houve coleta de documentos, oitiva de testemunhas e audiências, além do procedimento investigatório normal da polícia. Ademais, a interceptação telefônica é perfeitamente viável sempre que somente por

meio dela se puder investigar determinados fatos ou circunstâncias que envolverem os denunciados. Para fundamentar o pedido de interceptação, a lei apenas exige relatório circunstanciado da polícia com a explicação das conversas e da necessidade da continuação das investigações. Não é exigida a transcrição total dessas conversas o que, em alguns casos, poderia prejudicar a celeridade da investigação e a obtenção das provas necessárias (art. 6º, § 2º, da Lei 9.296/1996). Na linha do art. 6º, *caput*, da Lei 9.296/1996, a obrigação de cientificar o Ministério Público das diligências efetuadas é prioritariamente da polícia. O argumento da falta de ciência do Ministério Público é superado pelo fato de que a denúncia não sugere surpresa, novidade ou desconhecimento do procurador, mas, sim, envolvimento próximo com as investigações e conhecimento pleno das providências tomadas. Uma vez realizada a interceptação telefônica de forma fundamentada, legal e legítima, as informações e provas coletas dessa diligência podem subsidiar denúncia com base em crimes puníveis com pena de detenção, desde que conexos aos primeiros tipos penais que justificaram a interceptação. Do contrário, a interpretação do art. 2º, III, da Lei 9.296/1996 levaria ao absurdo de concluir pela impossibilidade de interceptação para investigar crimes apenados com reclusão quando forem estes conexos com crimes punidos com detenção.
[**HC 83.515**, rel. min. **Nelson Jobim**, j. 16-9-2004, P, *DJ* de 4-3-2005.]
= **HC 102.601**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 4-10-2011, 1ª T, *DJE* de 3-11-2011

▪ Do plexo de direitos dos quais é titular o indiciado — interessado primário no procedimento administrativo do inquérito policial —, é corolário e instrumento a prerrogativa do advogado de acesso aos autos respectivos, explicitamente outorgada pelo Estatuto da Advocacia (Lei 8.906/1994, art. 7º, XIV), da qual — ao contrário do que previu em hipóteses assemelhadas — não se excluíram os inquéritos que correm em sigilo: a irrestrita amplitude do preceito legal resolve em favor da prerrogativa do defensor o eventual conflito dela com os interesses do sigilo das investigações, de modo a fazer impertinente o apelo ao princípio da proporcionalidade. A oponibilidade ao defensor constituído esvaziaria uma garantia constitucional do indiciado (CF, art. 5º, LXIII), que lhe assegura, quando preso, e pelo menos lhe faculta, quando solto, a assistência técnica do advogado, que este não lhe poderá prestar se lhe é sonegado o acesso aos autos do inquérito sobre o objeto do qual haja o investigado de prestar declarações. O direito do indiciado, por seu advogado, tem por objeto as informações já introduzidas nos autos do inquérito, não as relativas à decretação e às vicissitudes da execução de diligências em curso (cf. Lei 9.296, atinente às interceptações telefônicas, de possível extensão a outras diligências); dispõe, em consequência, a autoridade policial de meios legítimos para obviar inconvenientes que o conhecimento pelo indiciado e seu defensor dos autos do inquérito policial possa acarretar à eficácia do procedimento investigatório.
[**HC 82.354**, rel. min. **Sepúlveda Pertence**, j. 10-8-2004, 1ª T, *DJ* de 24-9-2004.]
= **HC 94.387**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 18-11-2008, 1ª T, *DJE* de 6-2-2009

▪ Interceptação telefônica: exigência de autorização do "juiz competente da ação principal" (Lei 9.296/1996, art. 1º): inteligência. Se se cuida de obter a autorização para a interceptação telefônica no curso de processo penal, não suscita dúvidas a regra de competência do art. 1º da Lei 9.296/1996: só ao juiz da ação penal condenatória — e que dirige toda a instrução —, caberá deferir a medida cautelar incidente. Quando, no entanto, a interceptação telefônica constituir medida cautelar preventiva, ainda no curso das investigações criminais, a mesma norma de competência há de ser entendida e aplicada com temperamentos, para não resultar em absurdos patentes: aí, o ponto de partida à determinação da competência para a ordem judicial de interceptação — não podendo ser o fato imputado, que só a denúncia, eventual e futura, precisará — haverá de ser o fato suspeitado, objeto dos procedimentos investigatórios em curso. Não induz à ilicitude da prova resultante da interceptação telefônica que a autorização provenha de juiz federal — aparentemente competente, à vista do objeto das investigações policiais em curso, ao tempo da decisão — que, posteriormente, se haja declarado incompetente, à vista do andamento delas.
[**HC 81.260**, rel. min. **Sepúlveda Pertence**, j. 14-11-2001, P, *DJ* de 19-4-2002.]
= **HC 110.496**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 9-4-2013, 2ª T, *DJE* de 4-12-2013

▪ Interceptação telefônica. Prova ilícita. Autorização judicial deferida anteriormente à Lei 9.296/1996, que regulamentou o inciso XII do art. 5º da CF. Nulidade da ação penal, por fundar-se exclusivamente em conversas obtidas mediante quebra dos sigilos telefônicos dos pacientes.
[**HC 81.154**, rel. min. **Maurício Corrêa**, j. 2-10-2001, 2ª T, *DJ* de 19-12-2001.]
= **HC 74.116**, rel. p/ o ac. min. **Maurício Corrêa**, j. 5-11-1996, 2ª T, *DJ* de 14-3-1997

▪ Não cabe anular-se a decisão condenatória com base na alegação de haver a prisão em flagrante resultado de informação obtida por meio de censura telefônica deferida judicialmente. É que a interceptação telefônica — prova tida por ilícita até a edição da Lei 9.296, de 24-7-1996 e que contaminava as demais provas que dela se originavam — não foi a prova exclusiva que desencadeou o procedimento penal, mas somente veio a corroborar as outras licitamente obtidas pela equipe de investigação policial.
[**HC 74.599**, rel. min. **Ilmar Galvão**, j. 3-12-1996, 1ª T, *DJ* de 7-2-1997.]

▪ O art. 5º, XII, da Constituição, que prevê, excepcionalmente, a violação do sigilo das comunicações telefônicas para fins de investigação criminal ou instrução processual penal, não é autoaplicável: exige lei que estabeleça as hipóteses e a forma que permitam a autorização judicial. Precedentes. Enquanto a referida lei não for editada pelo Congresso Nacional, é considerada prova ilícita a obtida mediante quebra do sigilo das comunicações telefônicas, mesmo quando haja ordem judicial (CF, art. 5º, LVI). O art. 57, II, *a*, do Código Brasileiro de Telecomunicações não foi recepcionado pela atual Constituição, a qual exige *numerus clausus* para a definição das hipóteses e formas pelas quais é legítima a violação do sigilo das comunicações telefônicas. A garantia que a Constituição dá, até que a lei o defina, não distingue

o telefone público do particular, ainda que instalado em interior de presídio, pois o bem jurídico protegido é a privacidade das pessoas, prerrogativa dogmática de todos os cidadãos. As provas obtidas por meios ilícitos contaminam as que são exclusivamente delas decorrentes; tornam-se inadmissíveis no processo e não podem ensejar a investigação criminal e, com mais razão, a denúncia, a instrução e o julgamento (CF, art. 5º, LVI), ainda que tenha restado sobejamente comprovado, por meio delas, que o juiz foi vítima das contumélias do paciente.
[**HC 72.588**, rel. min. **Maurício Corrêa**, j. 12-6-1996, P, *DJ* de 4-8-2000.]
= **HC 74.586**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 5-8-1997, 2ª T, *DJ* de 27-4-2001
= **HC 69.912 segundo**, rel. min. **Sepúlveda Pertence**, j. 16-12-1993, P, *DJ* de 25-3-1994

▪ O STF, por maioria de votos, assentou entendimento no sentido de que sem a edição de lei definidora das hipóteses e da forma indicada no art. 5º, XII, da Constituição não pode o juiz autorizar a interceptação de comunicação telefônica para fins de investigação criminal. Assentou, ainda, que a ilicitude da interceptação telefônica — à falta da lei que, nos termos do referido dispositivo, venha a disciplinã-la e viabilizá-la — contamina outros elementos probatórios eventualmente coligidos, oriundos, direta ou indiretamente, das informações obtidas na escuta.
[**HC 73.351**, rel. min. **Ilmar Galvão**, j. 9-5-1996, P, *DJ* de 19-3-1999.]
= **HC 69.912 segundo**, rel. min. **Sepúlveda Pertence**, j. 16-12-1993, P, *DJ* de 25-3-1994

INTERROGATÓRIO

▪ Aplicação do rito previsto na Lei 11.719/2008 com a realização do interrogatório ao final da instrução. Pretensão de realização de novo interrogatório ao final da instrução criminal. Art. 400 do CPP. Impossibilidade. Ato praticado conforme à lei vigente à época. *Tempus regit actum*. (...) Interrogatório dos pacientes ocorrido em data anterior à publicação da Lei 11.719/2008. Impossibilidade de realização de novo interrogatório. Aplicação do princípio do *tempus regit actum*.
[**HC 123.228**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 24-6-2015, P, *DJE* de 28-9-2015.]
VIDE **HC 97.313**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 29-9-2009, 2ª T, *DJE* de 16-10-2009

▪ A falta de citação não anula o interrogatório quando o réu, ao início do ato, é cientificado da acusação, entrevista-se, prévia e reservadamente, com a defensora pública nomeada para defendê-lo — que não postula o adiamento do ato —, e nega, ao ser interrogado, a imputação. Ausência, na espécie, de qualquer prejuízo à defesa.
[**HC 121.682**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 30-9-2014, 1ª T, *DJE* de 17-11-2014.]

▪ Alegação de nulidade decorrente da ausência de representante do Ministério Público durante interrogatório do réu. Ausência de prejuízo. Acusado devidamente representado. Ausência de constrangimento ilegal. Recurso a que se nega provimento.
[**RHC 117.110**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 3-6-2014, 2ª T, *DJE* de 24-6-2014.]

▪ Possibilidade de os interrogatórios de corréus serem realizados separadamente, em cumprimento ao que dispõe o art. 191 do CPP. (...) O fato de o paciente advogar em causa própria não é suficiente para afastar essa regra; pois, além de inexistir razão jurídica para haver essa distinção entre acusados, a questão pode ser facilmente resolvida com a constituição de outro causídico para acompanhar especificamente o interrogatório do corréu. Assim, e considerando que a postulação é para que se renove o interrogatório com a presença do acusado na sala de audiências, não há falar em ilegalidade do ato ou cerceamento de defesa. À luz da norma inscrita no art. 563 do CPP e da Súmula 523/STF, a jurisprudência desta Corte firmou o entendimento de que, para o reconhecimento de nulidade dos atos processuais, exige-se, em regra, a demonstração do efetivo prejuízo causado à parte. No caso, segundo consta da sentença condenatória, a responsabilidade penal do paciente foi embasada nos depoimentos das testemunhas, colhidos sob o crivo do contraditório, os quais foram categóricos ao infirmar as versões apresentadas pelos dois acusados em seus interrogatórios, estes harmoniosos entre si. Esses fatos revelam, a toda evidência, a inviabilidade e a inutilidade do pedido formulado nesta impetração.
[**HC 101.021**, rel. min. **Teori Zavascki**, j. 20-5-2014, 2ª T, *DJE* de 9-6-2014.]

▪ *In casu*, a Corte estadual consignou que "não há que se falar em nulidade do feito por falta de intimação do advogado constituído para o interrogatório realizado, por três razões. A uma, porque tal intimação efetivamente ocorreu, conforme certidão (...). A duas, porque não houve prova de prejuízo algum ao acusado, já que os advogados têm livre acesso aos estabelecimentos prisionais e podem orientar adequadamente seus clientes em qualquer momento antes do interrogatório judicial, não sendo prudente que aguardem os breves instantes que antecedem o ato para tanto. A três, porque a defesa constituída deixou de suscitar qualquer nulidade quando da realização da audiência de instrução, o que torna a matéria preclusa" (...). Demais disso, observa-se ter sido o paciente assistido, porquanto para o ato de interrogatório foi nomeado defensor *ad hoc*, o qual teve assegurado o direito de entrevista com o acusado, a quem pediu esclarecimentos, inclusive.
[**RHC 117.051**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 6-5-2014, 1ª T, *DJE* de 23-5-2014.]

VIDE **RHC 89.892**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 6-3-2007, 2ª T, *DJE* de 26-4-2013

▪ O art. 400 do CPP, com a redação dada pela Lei 11.719/2008, fixou o interrogatório do réu como ato derradeiro da instrução penal, prestigiando a máxima efetividade das garantias constitucionais do contraditório e da ampla defesa (CRFB, art. 5º, LV), dimensões elementares do devido processo legal (CRFB, art. 5º, LIV) e cânones essenciais do Estado Democrático de Direito (CRFB, art. 1º, *caput*), por isso que a nova regra do CPP comum também deve ser observada no processo penal militar, em detrimento da norma específica prevista no art. 302 do DL 1.002/1969, conforme precedente firmado pelo Pleno do STF nos autos da AP 528 AgR, rel. min. Ricardo Lewandowski, j. em 24-3-2011, *DJE* 109 de 7-6-2011, impondo a

observância do novo preceito modificador em relação aos processos regidos pela Lei Especial 8.038/1990, providência que se impõe seja estendida à Justiça Penal Militar, posto que *ubi eadem ratio ibi idem jus*.

[**RHC 119.188**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 1º-10-2013, 1ª T, *DJE* de 23-10-2013.]

VIDE **AP 528 AgR**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 24-3-2011, P, *DJE* de 8-6-2011

▪ Paciente processada pelo delito de associação para o tráfico sob a égide da Lei 11.343/2006. Pedido de novo interrogatório ao final da instrução processual. Art. 400 do CPP. Impossibilidade. Princípio da especialidade. Ato praticado conforme a lei vigente à época. (...) Se a paciente foi processada pela prática do delito de associação para o tráfico, sob a égide da Lei 11.343/2006, o procedimento a ser adotado é o especial, estabelecido nos arts. 54 a 59 do referido diploma legal. O art. 57 da Lei de Drogas dispõe que o interrogatório ocorrerá em momento anterior à oitiva das testemunhas, diferentemente do que prevê o art. 400 do CPP. O princípio processual do *tempus regit actum* impõe a aplicação da lei vigente à época em que o ato processual deve ser praticado, como ocorreu, não havendo razão jurídica para se renovar o interrogatório da ré, como último ato da instrução.

[**HC 113.625**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 11-12-2012, 2ª T, *DJE* de 1º-2-2013.]

▪ Estando revelado no processo que, ao ser citada, a acusada informou não ter condições para o deslocamento de uma cidade a outra, incumbe realizar o interrogatório mediante carta precatória, procedimento que, inclusive, fora adotado em outro processo.

[**RHC 103.468**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 20-11-2012, 1ª T, *DJE* de 19-12-2012.]

▪ Processo criminal eleitoral submetido à jurisdição do STF. Superveniência da Lei 10.732/2003 que alterou o art. 359 do Código Eleitoral e da Lei 11.719/2008 que deslocou para após a oitiva de testemunha a realização do interrogatório do denunciado. Imprescindibilidade da realização da audiência de interrogatório, embora o procedimento penal tenha obedecido ao rito previsto à época da vigência do art. 359 do Código Eleitoral, na redação originária. *Emendatio libelli* apresentada pelo MPF em alegações finais. Manifestação da defesa. Questão de ordem resolvida pelo Plenário do STF no sentido da realização da audiência de interrogatório do denunciado e da indispensabilidade da intimação da defesa para se manifestar a respeito da *emendatio libelli* apresentada pelo *Parquet* em alegações finais.

[**AP 545 QO**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 17-10-2012, P, *DJE* de 6-2-2013.]

▪ Alegação de nulidade por ter sido o interrogatório do réu realizado mediante carta precatória. (...) Interrogatório do paciente realizado pelo juízo deprecado com a presença de defensor dativo. Ausência de demonstração de prejuízo. Apesar de existir entendimento deste Supremo Tribunal no sentido de que o prejuízo de determinadas nulidades seria de "prova impossível", o princípio do *pas de nullité sans grief* exige, em regra, a demonstração de prejuízo concreto à parte que suscita o vício, independentemente da sanção prevista para o ato, podendo ser ela tanto

a de nulidade absoluta quanto a relativa, pois não se decreta nulidade processual por mera presunção.
[**HC 107.769**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 18-10-2011, 1ª T, *DJE* de 28-11-2011.]
= **HC 103.425**, rel. min. **Rosa Weber**, j. 26-6-2012, 1ª T, *DJE* de 14-8-2012

▪ O interrogatório do paciente ocorreu em data anterior à entrada em vigor da Lei 10.792/2003, o que, pela aplicação do princípio do *tempus regit actum*, afasta a alegação de nulidade do ato decorrente da ausência do defensor constituído.
[**RHC 106.721**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 12-4-2011, 1ª T, *DJE* de 16-5-2011.]
= **HC 118.423**, rel. min. **Teori Zavascki**, j. 5-11-2013, 2ª T, *DJE* de 3-4-2014

▪ O art. 400 do CPP, com a redação dada pela Lei 11.719/2008, fixou o interrogatório do réu como ato derradeiro da instrução penal. Sendo tal prática benéfica à defesa, deve prevalecer nas ações penais originárias perante o STF, em detrimento do previsto no art. 7º da Lei 8.038/1990 nesse aspecto. Exceção apenas quanto às ações nas quais o interrogatório já se ultimou. Interpretação sistemática e teleológica do direito.
[**AP 528 AgR**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 24-3-2011, P, *DJE* de 8-6-2011.]
≠ **AP 470 QO-oitava**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 7-10-2010, P, *DJE* de 2-5-2011
VIDE **RHC 119.188**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 1º-10-2013, 1ª T, *DJE* de 23-10-2013

▪ Não há falar em ofensa ao devido processo legal, tampouco em cerceamento de defesa, uma vez que a paciente foi assistida por um defensor público no momento do seu interrogatório, tendo a Defensoria Pública estadual atuado em todas as fases do processo criminal, inclusive interpondo apelação, na qual postulou a absolvição por insuficiência de provas, não tendo ocorrido, pois, qualquer prejuízo a sua defesa.
[**RHC 106.397**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 15-2-2011, 1ª T, *DJE* de 5-4-2011.]

▪ Interrogatório. Imputações diversas. Veiculação de perguntas abrangentes. Conexão probatória. Sendo realizado o interrogatório de modo a abranger as diversas imputações retratadas nos processos, descabe cogitar de nulidade. Vinga a concentração dos atos judiciais, presente a conexão. Interrogatório. Forma. Consubstancia nulidade relativa, sujeitando-se à preclusão, vício no tocante à forma do interrogatório, verificada a concentração quanto a vários processos e considerada a conexão probatória.
[**HC 96.468**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 16-11-2010, 1ª T, *DJE* de 22-2-2011.]

▪ A Lei 8.038/1990 é especial em relação ao CPP, alterado pela Lei 11.719/2008. Por conseguinte, as disposições do CPP aplicam-se aos feitos sujeitos ao procedimento previsto na Lei 8.038/1990 apenas subsidiariamente, somente "no que for aplicável" ou "no que couber". Daí por que a modificação legislativa referida pelos acusados em nada altera o procedimento até então observado, uma vez que a fase processual em que deve ocorrer o interrogatório continua expressamente prescrita

no art. 7º da Lei 8.038/1990, o qual prevê tal ato processual como a próxima etapa depois do recebimento da denúncia (ou queixa).
[**AP 470 QO-oitava**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 7-10-2010, P, *DJE* de 2-5-2011.]
≠ **AP 528 AgR**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 24-3-2011, P, *DJE* de 8-6-2011
▪ Determinada a complementação dos interrogatórios, não se pode considerar encerrada a instrução criminal.
[**HC 101.438 AgR**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 17-8-2010, 2ª T, *DJE* de 3-9-2010.]
▪ Ações penais diversas. Juízo e interrogatório único. Uma vez ocorrido, sob o ângulo da celeridade e economia processuais, interrogatório único para as três ações, veiculando-se indagações específicas, assistido o acusado por profissional da advocacia, descabe cogitar de nulidade absoluta.
[**HC 96.466**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 13-4-2010, 1ª T, *DJE* de 9-2-2011.]
▪ Todas as defesas tiveram a possibilidade de participar dos interrogatórios realizados nesta ação penal, tendo em vista a fixação de prazos razoáveis entre as audiências designadas em diferentes unidades da Federação. Ausência de qualquer motivo concreto que impossibilitasse a participação das defesas.
[**AP 470 QO-quinta**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 8-4-2010, P, *DJE* de 3-9-2010.]
▪ Se a defesa, no interrogatório, não requereu reperguntas ao corréu, subscrevendo sem ressalvas o termo de audiência, a manifestação posterior de inconformismo não elide a preclusão.
[**HC 90.830**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 2-3-2010, 2ª T, *DJE* de 23-4-2010.]
VIDE **HC 94.016**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 16-9-2008, 2ª T, *DJE* de 27-2-2009
▪ A decretação de nulidade de um ato apenas acarreta a nulidade de outros que dele sejam dependentes. Assim, é nulo o interrogatório realizado por meio de sistema de videoconferência com base em legislação anterior à Lei 11.719/2008 e todos os demais atos subsequentes, à exceção do depoimento das testemunhas.
[**HC 99.609**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 9-2-2010, 1ª T, *DJE* de 5-3-2010.]
= **HC 88.914**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 14-8-2007, 2ª T, *DJ* de 5-10-2007
▪ É nulo, a partir da citação editalícia, o processo em que não se observa o prazo de quinze dias entre a publicação do edital de citação e a data do interrogatório.
[**HC 91.431**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 4-12-2009, 2ª T, *DJE* de 12-2-2010.]
▪ De acordo com o que consta dos autos, a paciente foi interrogada em juízo, antes do recebimento da denúncia, tendo apresentado defesa prévia escrita, memoriais e alegações finais, tudo através de advogado constituído. O fato de não ter sido novamente interrogada por ocasião da audiência de instrução e julgamento não é capaz de acarretar a nulidade do processo, sem a demonstração de efetivo prejuízo para a defesa, de acordo com o princípio *pas de nullité sans grief*, adotado pelo art. 563 do CPP.
[**HC 95.847**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 24-3-2009, 2ª T, *DJE* de 24-4-2009.]
= **HC 102.191 MC-AgR-ED**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 7-12-2010, 2ª T, *DJE* de 1º-12-2010

▪ Pela data da sentença condenatória, é possível concluir que o réu foi interrogado em momento anterior à vigência da Lei 10.792/2003, que alterou o art. 360 do CPP para exigir-se a citação pessoal para o interrogatório. Esse fato afasta qualquer plausibilidade jurídica nos fundamentos apresentados pela impetrante a ensejar a anulação da ação penal. A decisão proferida pelo STJ está em perfeita consonância com a jurisprudência desta Suprema Corte, no sentido de que basta a requisição judicial do réu preso para o interrogatório, considerando a legislação processual vigente à época dos fatos.

[**HC 95.234**, rel. min. **Menezes Direito**, j. 7-10-2008, 1ª T, *DJE* de 19-12-2008.]

= **HC 96.782**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 2-2-2010, 2ª T, *DJE* de 5-3-2010

▪ O interrogatório judicial como meio de defesa do réu. Em sede de persecução penal, o interrogatório judicial — notadamente após o advento da Lei 10.792/2003 — qualifica-se como ato de defesa do réu, que, além de não ser obrigado a responder a qualquer indagação feita pelo magistrado processante, também não pode sofrer qualquer restrição em sua esfera jurídica em virtude do exercício, sempre legítimo, dessa especial prerrogativa. Doutrina. Precedentes. (...) Assiste, a cada um dos litisconsortes penais passivos, o direito — fundado em cláusulas constitucionais (CF, art. 5º, LIV e LV) — de formular reperguntas aos demais corréus, que, no entanto, não estão obrigados a respondê-las, em face da prerrogativa contra a autoincriminação, de que também são titulares. O desrespeito a essa franquia individual do réu, resultante da arbitrária recusa em lhe permitir a formulação de reperguntas, qualifica-se como causa geradora de nulidade processual absoluta, por implicar grave transgressão ao estatuto constitucional do direito de defesa.

[**HC 94.016**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 16-9-2008, 2ª T, *DJE* de 27-2-2009.]

= **HC 101.648**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 11-5-2010, 1ª T, *DJE* de 9-2-2011

VIDE **HC 90.830**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 2-3-2010, 2ª T, *DJE* de 23-4-2010

▪ Interrogatórios dos corréus, nos quais o paciente teria sido delatado. Atos realizados sem presença do defensor do paciente. Aplicação retroativa da Lei 10.792/2003: impossibilidade. Vícios não reconhecidos. Condenação amparada exclusivamente na delação dos corréus: impossibilidade.

[**HC 94.034**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 10-6-2008, 1ª T, *DJE* de 5-9-2008.]

▪ Interrogatório dos pacientes. Cidadãos norte-americanos. Ato essencialmente de defesa. Possibilidade de ser praticado perante as autoridades judiciárias estrangeiras, por força do Acordo de Assistência Judiciária em Matéria Penal, assinado entre o Brasil e os EUA. Decreto 3.810/2001.

[**HC 91.444**, rel. min. **Menezes Direito**, j. 4-3-2008, 1ª T, *DJE* de 2-5-2008.]

▪ Alegada ausência de intimação dos defensores constituídos pelo acusado para o interrogatório judicial (...) Inúmeras tentativas frustradas para a viabilização dessa intimação. Nomeação de defensor *ad hoc*, havendo sido garantido, inclusive, o direito de entrevista prévia e reservada (CPP, art. 185, § 5º). Inexistência de demonstração

de qualquer prejuízo ao acusado quando da realização do interrogatório. Inocorrência de constrangimento ilegal.
[**RHC 89.892**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 6-3-2007, 2ª T, *DJE* de 26-4-2013.]
VIDE **RHC 117.051**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 6-5-2014, 1ª T, *DJE* de 23-5-2014

▪ Índio integrado à comunhão nacional. Condenação pelo crime do art. 213 do CP. (...) Tratando-se (...) de "índio alfabetizado, eleitor e integrado à civilização, falando fluentemente a língua portuguesa", como verificado pelo juiz, não se fazia mister a presença de intérprete no processo.
[**HC 79.530**, rel. min. **Ilmar Galvão**, j. 16-12-1999, 1ª T, *DJ* de 25-2-2000.]

▪ A designação do interrogatório para a mesma data em que expedida a requisição não afeta o direito de defesa do acusado, seja porque não existe na lei processual exigência de interregno (HC 69.350), seja porque, preso há quase um mês, não poderia causar surpresa o fundamento da acusação, que é antecipado, em linhas gerais, pela nota de culpa ou pelo mandado, em caso de preventiva, possibilitando, assim, a elaboração de um esboço de autodefesa ou mesmo de defesa técnica para oferecimento em juízo. Ademais, a celeridade na fixação do interrogatório atendeu ao próprio interesse do acusado, que se encontrava preso.
[**HC 71.839**, rel. min. **Ilmar Galvão**, j. 4-10-1994, 1ª T, *DJ* de 25-11-1994.]
= **HC 100.329**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 2-10-2012, 2ª T, *DJE* de 23-10-2012
= **HC 100.319**, rel. p/ o ac. min. **Luiz Fux**, j. 24-5-2011, 1ª T, *DJE* de 22-6-2011

▪ A falta do ato de interrogatório em juízo constitui nulidade meramente relativa, suscetível de convalidação, desde que não alegada na oportunidade indicada pela lei processual penal. A ausência da arguição, *opportuno tempore,* desse vício formal, opera insuperável situação de preclusão da faculdade processual de suscitar a nulidade eventualmente ocorrida.
[**HC 68.490**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 16-4-1991, 1ª T, *DJ* de 9-8-1991.]
= **HC 101.455**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 31-8-2010, 1ª T, *DJE* de 23-11-2010
= **HC 82.933**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 5-8-2003, 2ª T, *DJ* de 29-8-2003

▪ O interrogatório judicial, qualquer que seja a natureza jurídica que lhe reconheça — meio de prova, meio de defesa ou meio de prova e de defesa — constitui ato necessário do processo penal condenatório, impondo-se a sua realização, quando possível, mesmo depois da sentença de condenação, desde que não se tenha consumado, ainda, o trânsito em julgado. Consoante orientação jurisprudencial firmada pelo STF, a falta do ato de interrogatório em juízo constitui nulidade meramente relativa, suscetível de convalidação, desde que não alegada na oportunidade indicada pela lei processual penal (*RTJ* 73/758). A ausência de arguição desse vício formal, em tempo oportuno, opera insuperável situação de preclusão temporal da faculdade processual de suscitá-lo.
[**HC 68.131**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 18-9-1990, 1ª T, *DJE* de 8-3-1991.]

PERÍCIA

▪ No processo penal, é nulo o exame realizado por um só perito, considerando-se impedido o que tiver funcionando anteriormente na diligência de apreensão. [**Súmula 361**.]

▪ Em se tratando de laudo pericial do Instituto Médico Legal relativo à vítima, dispensável é a observância do contraditório, o que mais se robustece no que realizada audiência para as elucidações cabíveis. (...) Não se pode dizer da irregularidade no que, presente lâmina alusiva a material, vem ao processo manifestação pericial, abrindo-se oportunidade à defesa para os questionamentos pertinentes. [**RHC 119.861**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 5-8-2014, 1ª T, *DJE* de 5-9-2014.]

▪ Perito criminal. Qualificação profissional. Formação acadêmica. Direito do réu em conhecer o grau de formação profissional desse agente auxiliar do Poder Judiciário. Prerrogativa que se compreende na fórmula constitucional da plenitude do direito de defesa. [**AP 470 AgR-décimo quarto**, rel. p/ o ac. min. **Celso de Mello**, j. 26-5-2011, P, *DJE* de 22-9-2011.]

VIDE **HC 98.306**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 29-9-2009, 2ª T, *DJE* de 20-11-2009

▪ A determinação de elaboração de laudo pericial na fase do inquérito, sem prévio oferecimento de quesitos pela defesa, não ofende o princípio da ampla defesa. Posterior juntada e oportunidade de manifestação da defesa e oferecimento de quesitos. [**AI 658.050 AgR**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 12-4-2011, 2ª T, *DJE* de 29-4-2011.]

▪ A decisão atacada não só admite a participação de todos os réus na audiência designada para a oitiva de quatro peritos criminais federais, como também lhes faculta a formulação de perguntas. Apenas esclarece que as perguntas a serem eventualmente feitas em audiência devem, necessariamente, estar relacionadas às questões tidas como controversas nas peças que motivaram o deferimento da inquirição dos quatro peritos. Isso porque os peritos devem ser inquiridos apenas e tão somente sobre os pontos tidos como controversos nos laudos por eles apresentados. Caso algum outro acusado quisesse ouvir, em juízo, os mesmos quatro peritos, ou outros, sobre questões diversas daquelas consideradas controversas, deveria a sua defesa ter peticionado nesse sentido, apresentando os respectivos motivos. Todavia, o recorrente não o fez. Portanto, designada audiência para a oitiva de quatro peritos específicos, acerca de questões também específicas, não há como ser acolhido pedido para que o recorrente possa, na audiência, formular perguntas sobre matéria diversa. [**AP 470 AgR-décimo terceiro**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 11-11-2010, P, *DJE* de 3-2-2011.]

▪ Decisão que indefere realização de perícia (...). Incabível a prova pericial, por motivo de inutilidade, quando não puder refletir a situação patrimonial e finan-

ceira de empresa beneficiada por recursos da Sudam no momento em que os fatos controvertidos ocorreram.

[**AP 374 AgR**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 7-10-2010, P, *DJE* de 16-12-2010.]

VIDE **AI 623.228 AgR**, rel. min. **Sepúlveda Pertence**, j. 14-8-2007, 1ª T, *DJ* de 14-9-2007

▪ O quesito cuja resposta se pretende complementar foi satisfatoriamente respondido na perícia. Além disso, o vastíssimo material probatório já produzido evidencia a desnecessidade do pleito. Ademais, tendo o destinatário da prova (o juiz) concluído pela suficiência da resposta apresentada no laudo pericial, não há por que a parte insistir no contrário, especialmente quando o quesito em questão foi formulado pelo relator da ação penal.

[**AP 470 QO-sétima**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 26-8-2010, P, *DJE* de 24-9-2010.]

▪ O laudo pericial foi firmado por dois peritos não oficiais, ambos bacharéis, que prestaram compromisso de bem e fielmente proceder à perícia na arma de fogo apreendida em poder do paciente. Tudo em conformidade com o que determina a lei processual, não havendo motivos para se declarar qualquer nulidade. A qualidade de policial dos peritos é irrelevante para a validade ou não da perícia.

[**HC 100.860**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 17-8-2010, 2ª T, *DJE* de 28-10-2010.]

= **HC 98.801**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 23-11-2010, 2ª T, *DJE* de 1º-2-2011

= **HC 99.035**, rel. p/ o ac. min. **Dias Toffoli**, j. 5-10-2010, 1ª T, *DJE* de 14-12-2010

▪ Inexistindo previsão legal quanto à obrigatoriedade do registro do perito no órgão de classe, não cabe a exigência desse registro para a investidura no cargo de perito da Polícia Federal, tampouco para o exercício da função de perito oficial. A Súmula 361 não é aplicável aos peritos oficiais. Validade do laudo pericial assinado por um só perito. Precedente. A participação, na diligência de busca e apreensão, de um dos três peritos oficiais não tem a virtude de anular a perícia. O laudo pericial assinado por outros dois peritos tem plena validade.

[**HC 95.595**, rel. min. **Eros Grau**, j. 4-5-2010, 2ª T, *DJE* de 21-5-2010.]

= **HC 115.530**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 25-6-2013, 1ª T, *DJE* de 14-8-2013

▪ Não pode caracterizar cerceamento de defesa prévia contra a denúncia, a falta de laudo pericial em processo de elaboração e no qual não se baseou nem poderia ter-se baseado o representante do Ministério Público.

[**Inq 2.424**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 26-11-2008, P, *DJE* de 26-3-2010.]

▪ O exame de corpo de delito indireto, fundado em prova testemunhal idônea e/ou em outros meios de prova consistentes (CPP, art. 167) revela-se legítimo, desde que, por não mais subsistirem vestígios sensíveis do fato delituoso, não se viabilize a realização do exame direto.

[**HC 85.955**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 5-8-2008, 2ª T, *DJE* de 22-8-2008.]

▪ A falta de autenticação de cópia de laudo pericial juntado aos autos não caracteriza prova ilícita desde que a omissão possa ser suprida por outro meio idôneo.

Precedente. Não configura prova ilícita o laudo de engenharia subscrito por diversos engenheiros, alguns sem inscrição profissional no Crea.
[**HC 78.937**, rel. min. **Maurício Corrêa**, j. 18-5-1999, 2ª T, *DJ* de 29-8-2003.]

▪ Diante do princípio *nemo tenetur se detegere*, que informa o nosso direito de punir, é fora de dúvida que o dispositivo do inciso IV do art. 174 do CPP há de ser interpretado no sentido de não poder ser o indiciado compelido a fornecer padrões gráficos do próprio punho, para os exames periciais, cabendo apenas ser intimado para fazê-lo a seu alvedrio.
[**HC 77.135**, rel. min. **Ilmar Galvão**, j. 8-9-1998, 1ª T, *DJ* de 6-11-1998.]

PROVA DOCUMENTAL

▪ Laudos técnicos elaborados no curso de investigação preliminar não representam prova pericial, mas documental, constituída de forma unilateral pelo órgão acusatório e assim foi valorada, não incidindo, no caso, o disposto no art. 280, c/c art. 254, I, do CPP, aplicável às perícias, realizadas no curso da ação ou mesmo antecipadamente, sempre sob o crivo do contraditório, ainda que diferido.
[**AP 565**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 8-8-2013, P, *DJE* de 23-5-2014.]

▪ É defeso à juíza presidente do tribunal do júri fazer o alerta pleiteado pela defesa — quanto ao conteúdo emotivo da fita exibida em plenário — em razão da exigência de imparcialidade, sob pena de tornar irrelevante a prova da acusação.
[**AI 855.774 AgR**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 7-8-2012, 2ª T, *DJE* de 17-8-2012.]

▪ A idade compõe o estado civil da pessoa e se prova pelo assento de nascimento, cuja certidão — salvo quando o registro seja posterior ao fato — tem sido considerada prova inequívoca, para fins criminais, tanto da idade do acusado quanto da vítima.
[**HC 110.303**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 26-6-2012, 1ª T, *DJE* de 16-11-2012.]
= **HC 88.876**, rel. p/o ac. min. **Celso de Mello**, j. 24-10-2006, 2ª T, *DJE* de 21-10-2014
≠ **HC 103.747**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 3-5-2011, 2ª T, *DJE* de 16-5-2011

▪ É nula a decisão que se remete, expressamente, a provas admitidas sem contraditório em contrarrazões de recurso.
[**HC 87.114**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 4-12-2009, 2ª T, *DJE* de 12-2-2010.]

▪ Nada impede a remessa à PGR, para fins de instrução de outros procedimentos, de cópias de documentos que instruíram ação penal extinta, desde que respeitado acordo internacional de cooperação judicial. Após a extinção da ação, resta sem sentido discutir eventual ilicitude na obtenção das provas documentais relativas ao caso, visto não mais ostentarem esta qualidade.
[**AP 483 AgR-AgR**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 12-3-2009, P, *DJE* de 24-4-2009.]

▪ Não se admite, sob nenhum pretexto ou fundamento, a juntada, em autos de inquérito policial ou de ação penal, de cópias ou originais de documentos confidenciais

de empresa, obtidos, sem autorização nem conhecimento desta, por ex-empregado, ainda que autorizada aquela por sentença em mandado de segurança impetrado por integrante do Ministério Público.
[**HC 82.862**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 19-2-2008, 2ª T, *DJE* de 13-6-2008.]

PROVA ILÍCITA

▪ Busca e apreensão. Ilicitude da prova. Inocorrência. (...) havendo fundada suspeita, a busca domiciliar nos crimes permanentes se justifica em decorrência do flagrante delito. Inexistência de ingresso abusivo e constatação posterior de crime permanente.
[**RHC 128.281**, rel. min. **Teori Zavascki**, j. 4-8-2015, 2ª T, *DJE* de 26-8-2015.]
▪ Busca e apreensão em estabelecimento empresarial. Estabelecimentos empresariais estão sujeitos à proteção contra o ingresso não consentido. Não verificação das hipóteses que dispensam o consentimento. Mandado de busca e apreensão perfeitamente delimitado. Diligência estendida para endereço ulterior sem nova autorização judicial. Ilicitude do resultado da diligência. Ordem concedida, para determinar a inutilização das provas.
[**HC 106.566**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 16-12-2014, 2ª T, *DJE* de 19-3-2015.]
▪ Elementos dos autos que evidenciam não ter havido investigação preliminar para corroborar o que exposto em denúncia anônima. O STF assentou ser possível a deflagração da persecução penal pela chamada denúncia anônima, desde que esta seja seguida de diligências realizadas para averiguar os fatos nela noticiados antes da instauração do inquérito policial. (...) A interceptação telefônica é subsidiária e excepcional, só podendo ser determinada quando não houver outro meio para se apurar os fatos tidos por criminosos, nos termos do art. 2º, II, da Lei 9.296/1996. (...) Ordem concedida para se declarar a ilicitude das provas produzidas pelas interceptações telefônicas, em razão da ilegalidade das autorizações, e a nulidade das decisões judiciais que as decretaram amparadas apenas na denúncia anônima, sem investigação preliminar.
[**HC 108.147**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 11-12-2012, 2ª T, *DJE* de 1º-2-2013.]
▪ Suposta ilegalidade decorrente do fato de os policiais, após a prisão em flagrante do corréu, terem realizado a análise dos últimos registros telefônicos dos dois aparelhos celulares apreendidos. Não ocorrência. Não se confundem comunicação telefônica e registros telefônicos, que recebem, inclusive, proteção jurídica distinta. Não se pode interpretar a cláusula do art. 5º, XII, da CF, no sentido de proteção aos dados enquanto registro, depósito registral. A proteção constitucional é da comunicação de dados, e não dos dados. Art. 6º do CPP: dever da autoridade policial de proceder à coleta do material comprobatório da prática da infração penal. Ao proceder à pesquisa na agenda eletrônica dos aparelhos devidamente apreendidos, meio material indireto de prova, a autoridade policial, cumprindo o seu mister, buscou, unicamente, colher elementos

de informação hábeis a esclarecer a autoria e a materialidade do delito (dessa análise logrou encontrar ligações entre o executor do homicídio e o ora paciente). Verificação que permitiu a orientação inicial da linha investigatória a ser adotada, bem como possibilitou concluir que os aparelhos seriam relevantes para a investigação. À guisa de mera argumentação, mesmo que se pudesse reputar a prova produzida como ilícita e as demais, ilícitas por derivação, nos termos da teoria dos frutos da árvore venenosa (*fruit of the poisonous tree*), é certo que, ainda assim, melhor sorte não assistiria à defesa. É que, na hipótese, não há que se falar em prova ilícita por derivação. Nos termos da teoria da descoberta inevitável, construída pela Suprema Corte norte-americana no caso *Nix* × *Williams* (1984), o curso normal das investigações conduziria a elementos informativos que vinculariam os pacientes ao fato investigado. Bases desse entendimento que parecem ter encontrado guarida no ordenamento jurídico pátrio com o advento da Lei 11.690/2008, que deu nova redação ao art. 157 do CPP, em especial o seu § 2º. [**HC 91.867**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 24-4-2012, 2ª T, *DJE* de 20-9-2012.]

▪ Não se verifica, no caso, qualquer ilicitude na quebra dos sigilos bancário e fiscal do ora paciente, haja vista que tais medidas foram regularmente deferidas pela autoridade judicial competente. "É lícita a utilização de informações obtidas por intermédio de interceptação telefônica para se apurar delito diverso daquele que deu ensejo a essa diligência, (...) sendo incontestável o reconhecimento da licitude da prova encontrada quando o fato desvelado fortuitamente se encontre entre os chamados 'crimes de catálogo' — isto é, entre aqueles para a investigação dos quais se permite autorizar a interceptação telefônica", o que efetivamente é o caso dos autos (AI 761.706/SP, rel. min. Cármen Lúcia, *DJE* 161, divulgado em 26-8-2009). [**HC 100.524**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 27-3-2012, 2ª T, *DJE* de 25-5-2012.]

▪ (...) imperioso concluir que a mera alusão ao "requerimento" do *Parquet* e/ou da autoridade policial não se mostra suficiente para legitimar a quebra dos sigilos telefônico e bancário dos pacientes. A referência — argumento de autoridade — não passa pelo crivo da proporcionalidade, na medida em que não apresenta motivação idônea para fazer ceder a essa situação excepcional de ruptura da esfera da intimidade de quem se encontra sob investigação. Na espécie, em momento algum, o magistrado de primeiro grau aponta fatos concretos que justifiquem a real necessidade da quebra desses sigilos. (...) Nesse diapasão, por reputar que as decisões judiciais prolatadas pelo juízo de origem encontram-se destituídas da devida fundamentação — o que as tornam desvestidas de eficácia jurídica —, entendo que as interceptações telefônicas e as informações financeiras obtidas constituem provas ilícitas, devendo, dessa forma, ser desentranhadas do processo.

[**HC 96.056**, voto do rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 28-6-2011, 2ª T, *DJE* de 8-5-2012.]

≠ **RHC 116.166**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 27-5-2014, 2ª T, *DJE* de 27-6-2014

≠ **HC 103.817**, rel. min. **Rosa Weber**, j. 15-5-2012, 1ª T, *DJE* de 29-5-2012

VIDE **HC 80.724**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 20-3-2001, 1ª T, *DJ* de 18-5-2001

▪ As referências às escutas telefônicas empreendidas sem autorização judicial, por ilícitas, devem ser desentranhadas dos autos, na esteira do que determina o inciso LVI do art. 5º da Constituição da República.
[**HC 106.244**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 17-5-2011, 1ª T, *DJE* de 19-8-2011.]
▪ O reconhecimento da ilicitude da interceptação telefônica, empreendida anteriormente ao lançamento definitivo do tributo, não inibe a instauração de outras ações penais contra o paciente por crimes de natureza diversa daquele contra a ordem tributária, desde que sejam apresentados outros elementos probatórios.
[**HC 106.271**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 12-4-2011, 1ª T, *DJE* de 6-5-2011.]
▪ *Habeas corpus*. Alegação de ilicitude da prova, consistente em entrevista concedida pelo paciente ao jornal *A Tribuna*, na qual narra o *modus operandi* de dois homicídios perpetrados no Estado do Espírito Santo, na medida em que não teria sido advertido do direito de permanecer calado. Entrevista concedida de forma espontânea. Constrangimento ilegal não caracterizado.
[**HC 99.558**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 14-12-2010, 2ª T, *DJE* de 7-2-2011.]
▪ Interceptação realizada em linha telefônica do corréu que captou diálogo entre este e o ora paciente, mediante autorização judicial. Prova lícita que pode ser utilizada para subsidiar ação penal, sem contrariedade ao art. 5º, XII, LIV, LV e LVI, da Constituição da República.
[**HC 102.304**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 25-5-2010, 1ª T, *DJE* de 25-5-2011.]
VIDE **HC 83.515**, rel. min. **Nelson Jobim**, j. 16-9-2004, P, *DJ* de 4-3-2005
▪ Ação penal. Prova. Gravação ambiental. Realização por um dos interlocutores sem conhecimento do outro. Validade. Jurisprudência reafirmada. Repercussão geral reconhecida. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC. É lícita a prova consistente em gravação ambiental realizada por um dos interlocutores sem o conhecimento do outro.
[**RE 583.937 QO-RG**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 19-11-2009, P, *DJE* de 18-12-2009, RG.]
= **HC 91.613**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 15-5-2012, 2ª T, *DJE* de 17-9-2012
= **AI 769.867 AgR**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 8-2-2011, 1ª T, *DJE* de 24-3-2011
VIDE **RE 212.081**, rel. min. **Octavio Gallotti**, j. 5-12-1997, 1ª T, *DJ* de 27-3-1998
▪ A gravação de conversa telefônica feita por um dos interlocutores, sem conhecimento do outro, quando ausente causa legal de sigilo ou de reserva da conversação, não é considerada prova ilícita.
[**AI 578.858 AgR**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 4-8-2009, 2ª T, *DJE* de 28-8-2009.]
= **RE 630.944 AgR**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 25-10-2011, 2ª T, *DJE* de 19-12-2011
▪ É lícita a interceptação telefônica, determinada em decisão judicial fundamentada, quando necessária, como único meio de prova, à apuração de fato delituoso. (...) É lícita a prorrogação do prazo legal de autorização para interceptação telefônica, ainda que de modo sucessivo, quando o fato seja complexo e, como tal, exija investigação diferenciada e contínua. (...) O ministro relator de inquérito policial,

objeto de supervisão do STF, tem competência para determinar, durante as férias e recesso forenses, realização de diligências e provas que dependam de decisão judicial, inclusive interceptação de conversação telefônica. (...) Para fins de persecução criminal de ilícitos praticados por quadrilha, bando, organização ou associação criminosa de qualquer tipo, são permitidos a captação e a interceptação de sinais eletromagnéticos, óticos e acústicos, bem como seu registro e análise, mediante circunstanciada autorização judicial.

[**Inq 2.424**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 26-11-2008, P, *DJE* de 26-3-2010.]

= **HC 99.619**, rel. p/ o ac. min. **Rosa Weber**, j. 14-2-2012, 1ª T, *DJE* de 22-3-2012

▪ A ação persecutória do Estado, qualquer que seja a instância de poder perante a qual se instaure, para revestir-se de legitimidade, não pode apoiar-se em elementos probatórios ilicitamente obtidos, sob pena de ofensa à garantia constitucional do *due process of law*, que tem, no dogma da inadmissibilidade das provas ilícitas, uma de suas mais expressivas projeções concretizadoras no plano do nosso sistema de direito positivo. A *Exclusionary Rule* consagrada pela jurisprudência da Suprema Corte dos Estados Unidos da América como limitação ao poder do Estado de produzir prova em sede processual penal. A Constituição da República, em norma revestida de conteúdo vedatório (CF, art. 5º, LVI), desautoriza, por incompatível com os postulados que regem uma sociedade fundada em bases democráticas (CF, art. 1º), qualquer prova cuja obtenção, pelo Poder Público, derive de transgressão a cláusulas de ordem constitucional, repelindo, por isso mesmo, quaisquer elementos probatórios que resultem de violação do direito material (ou, até mesmo, do direito processual), não prevalecendo, em consequência, no ordenamento normativo brasileiro, em matéria de atividade probatória, a fórmula autoritária do *male captum, bene retentum*. Doutrina. Precedentes. A circunstância de a administração estatal achar-se investida de poderes excepcionais que lhe permitem exercer a fiscalização em sede tributária não a exonera do dever de observar, para efeito do legítimo desempenho de tais prerrogativas, os limites impostos pela Constituição e pelas leis da República, sob pena de os órgãos governamentais incidirem em frontal desrespeito às garantias constitucionalmente asseguradas aos cidadãos em geral e aos contribuintes em particular. Os procedimentos dos agentes da administração tributária que contrariem os postulados consagrados pela Constituição da República revelam-se inaceitáveis e não podem ser corroborados pelo STF, sob pena de inadmissível subversão dos postulados constitucionais que definem, de modo estrito, os limites — inultrapassáveis — que restringem os poderes do Estado em suas relações com os contribuintes e com terceiros. (...) Ninguém pode ser investigado, denunciado ou condenado com base, unicamente, em provas ilícitas, quer se trate de ilicitude originária, quer se cuide de ilicitude por derivação. Qualquer novo dado probatório, ainda que produzido, de modo válido, em momento subsequente, não pode apoiar-se, não pode ter fundamento causal nem derivar de prova comprometida pela mácula da ilicitude originária. A exclusão da prova originariamente ilícita — ou

daquela afetada pelo vício da ilicitude por derivação — representa um dos meios mais expressivos destinados a conferir efetividade à garantia do *due process of law* a tornar mais intensa, pelo banimento da prova ilicitamente obtida, a tutela constitucional que preserva os direitos e prerrogativas que assistem a qualquer acusado em sede processual penal. Doutrina. Precedentes. A doutrina da ilicitude por derivação (teoria dos "frutos da árvore envenenada") repudia, por constitucionalmente inadmissíveis, os meios probatórios, que, não obstante produzidos, validamente, em momento ulterior, acham-se afetados, no entanto, pelo vício (gravíssimo) da ilicitude originária, que a eles se transmite, contaminando-os, por efeito de repercussão causal. Hipótese em que os novos dados probatórios somente foram conhecidos, pelo Poder Público, em razão de anterior transgressão praticada, originariamente, pelos agentes estatais, que desrespeitaram a garantia constitucional da inviolabilidade domiciliar. Revelam-se inadmissíveis, desse modo, em decorrência da ilicitude por derivação, os elementos probatórios a que os órgãos estatais somente tiveram acesso em razão da prova originariamente ilícita, obtida como resultado da transgressão, por agentes públicos, de direitos e garantias constitucionais e legais, cuja eficácia condicionante, no plano do ordenamento positivo brasileiro, traduz significativa limitação de ordem jurídica ao poder do Estado em face dos cidadãos. Se, no entanto, o órgão da persecução penal demonstrar que obteve, legitimamente, novos elementos de informação a partir de uma fonte autônoma de prova — que não guarde qualquer relação de dependência nem decorra da prova originariamente ilícita, com esta não mantendo vinculação causal —, tais dados probatórios revelar-se-ão plenamente admissíveis, porque não contaminados pela mácula da ilicitude originária.

[**HC 93.050**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 10-6-2008, 2ª T, *DJE* de 1º-8-2008.]

= **AP 341**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 25-8-2015, 1ª T, *DJE* de 2-10-2015

= **HC 90.094**, rel. min. **Eros Grau**, j. 8-6-2010, 2ª T, *DJE* de 6-8-2010

= **HC 90.298**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 8-9-2009, 2ª T, *DJE* de 16-10-2009

▪ A questão da prova ilícita, decorrente da não observância de formalidade na execução de mandado de busca e apreensão, foi debatida e rejeitada pela maioria, prevalecendo o voto divergente no sentido de preservar a denúncia respaldada em prova autônoma, independente da que foi impugnada.

[**HC 84.679 ED**, rel. min. **Eros Grau**, j. 30-8-2005, 1ª T, *DJ* de 30-9-2005.]

= **HC 92.467**, rel. p/ o ac. min. **Gilmar Mendes**, j. 26-10-2010, 2ª T, *DJE* de 15-2-2011

▪ Filmagem realizada, pela vítima, em sua própria vaga de garagem, situada no edifício em que reside. Gravação de imagens feita com o objetivo de identificar o autor de danos praticados contra o patrimônio da vítima. Legitimidade jurídica desse comportamento do ofendido. Desnecessidade, em tal hipótese, de prévia autorização judicial. Alegada ilicitude da prova penal. Inocorrência. Validade dos elementos de informação produzidos, em seu próprio espaço privado, pela vítima de atos delituosos.

[**HC 84.203**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 19-10-2004, 2ª T, *DJE* de 25-9-2009.]

▪ Cuidando-se de crime de natureza permanente, a prisão do traficante, em sua residência, durante o período noturno, não constitui prova ilícita.
[**HC 84.772**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 19-10-2004, 2ª T, *DJ* de 12-11-2004.]
= **HC 70.909**, rel. min. **Paulo Brossard**, j. 11-10-1994, P, *DJ* de 25-11-1994
▪ Eventuais vícios do inquérito policial não contaminam a ação penal. O reconhecimento fotográfico, procedido na fase inquisitorial, em desconformidade com o art. 226, I, do CPP, não tem a virtude de contaminar o acervo probatório coligido na fase judicial, sob o crivo do contraditório. Inaplicabilidade da teoria da árvore dos frutos envenenados (*fruits of the poisonous tree*). Sentença condenatória embasada em provas autônomas produzidas em juízo.
[**HC 83.921**, rel. min. **Eros Grau**, j. 3-8-2004, 1ª T, *DJ* de 27-8-2004.]
= **HC 98.660**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 29-11-2011, 2ª T, *DJE* de 14-12-2011
= **RE 626.600 AgR**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 9-11-2010, 1ª T, *DJE* de 25-11-2010
▪ Busca e apreensão de documentos relacionados ao pedido de quebra de sigilo realizadas pessoalmente pelo magistrado. Comprometimento do princípio da imparcialidade e consequente violação ao devido processo legal. Funções de investigador e inquisidor. Atribuições conferidas ao Ministério Público e às Polícias Federal e Civil (CF, art. 129, I e VIII e § 2º; e 144, § 1º, I e IV, e § 4º). A realização de inquérito é função que a Constituição reserva à polícia.
[**ADI 1.570**, rel. min. **Maurício Corrêa**, j. 12-2-2004, P, *DJ* de 22-10-2004.]
▪ Prova: alegação de ilicitude da prova obtida mediante apreensão de documentos por agentes fiscais, em escritório de empresa — compreendido no alcance da garantia constitucional da inviolabilidade do domicílio —, e de contaminação das provas daquela derivadas: tese substancialmente correta, prejudicada no caso, entretanto, pela ausência de demonstração concreta de que os fiscais não estavam autorizados a entrar ou permanecer no escritório da empresa, o que não se extrai do acórdão recorrido.
[**RE 331.303 AgR**, rel. min. **Sepúlveda Pertence**, j. 10-2-2004, 1ª T, *DJ* de 12-3-2004.]
▪ Da explícita proscrição da prova ilícita, sem distinções quanto ao crime objeto do processo (CF, art. 5º, LVI), resulta a prevalência da garantia nela estabelecida sobre o interesse na busca, a qualquer custo, da verdade real no processo: consequente impertinência de apelar-se ao princípio da proporcionalidade — à luz de teorias estrangeiras inadequadas à ordem constitucional brasileira — para sobrepor, à vedação constitucional da admissão da prova ilícita, considerações sobre a gravidade da infração penal objeto da investigação ou da imputação.
[**HC 80.949**, rel. min. **Sepúlveda Pertence**, j. 30-10-2001, 1ª T, *DJ* de 14-12-2001.]
▪ Objeção de princípio — em relação à qual houve reserva de ministros do Tribunal — à tese aventada de que à garantia constitucional da inadmissibilidade da prova ilícita se possa opor, com o fim de dar-lhe prevalência em nome do princípio da proporcionalidade, o interesse público na eficácia da repressão penal em geral ou, em particular, na de determinados crimes: é que, aí, foi a Constituição mesma que

ponderou os valores contrapostos e optou — em prejuízo, se necessário, da eficácia da persecução criminal — pelos valores fundamentais, da dignidade humana, aos quais serve de salvaguarda a proscrição da prova ilícita: de qualquer sorte — salvo em casos extremos de necessidade inadiável e incontornável —, a ponderação de quaisquer interesses constitucionais oponíveis à inviolabilidade do domicílio não compete *a posteriori* ao juiz do processo em que se pretenda introduzir ou valorizar a prova obtida na invasão ilícita, mas, sim, àquele a quem incumbe autorizar previamente a diligência.
[**HC 79.512**, rel. min. **Sepúlveda Pertence**, j. 16-12-1999, P, *DJ* de 16-5-2003.]

▪ A falta de autenticação de cópia de laudo pericial juntado aos autos não caracteriza prova ilícita desde que a omissão possa ser suprida por outro meio idôneo. Precedente. Não configura prova ilícita o laudo de engenharia subscrito por diversos engenheiros, alguns sem inscrição profissional no Crea.
[**HC 78.937**, rel. min. **Maurício Corrêa**, j. 18-5-1999, 2ª T, *DJ* de 29-8-2003.]

▪ É lícita a gravação de conversa telefônica feita por um dos interlocutores, ou com sua autorização, sem ciência do outro, quando há investida criminosa deste último.
[**HC 75.338**, rel. min. **Nelson Jobim**, j. 11-3-1998, P, *DJ* de 25-9-1998.]

= **AI 769.798 AgR**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 1º-2-2011, 1ª T, *DJE* de 23-2-2011

▪ Captação, por meio de fita magnética, de conversa entre presentes, ou seja, a chamada gravação ambiental, autorizada por um dos interlocutores, vítima de concussão, sem o conhecimento dos demais. Ilicitude da prova excluída por caracterizar-se o exercício de legítima defesa de quem a produziu. Precedentes do Supremo Tribunal: HC 74.678, *DJ* de 15-8-1997, e HC 75.261, sessão de 24-6-1997, ambos da Primeira Turma.
[**RE 212.081**, rel. min. **Octavio Gallotti**, j. 5-12-1997, 1ª T, *DJ* de 27-3-1998.]

= **RHC 108.156**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 28-6-2011, 1ª T, *DJE* de 10-8-2011

= **AI 769.798 AgR**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 1º-2-2011, 1ª T, *DJE* de 23-2-2011

VIDE **RE 583.937 QO-RG**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 19-11-2009, P, *DJE* de 18-12-2009, RG

VIDE **HC 75.338**, rel. min. **Nelson Jobim**, j. 11-3-1998, P, *DJ* de 25-9-1998

▪ A prova ilícita, caracterizada pela escuta telefônica, não sendo a única produzida no procedimento investigatório, não enseja desprezarem-se as demais que, por ela não contaminadas e dela não decorrentes, formam o conjunto probatório da autoria e materialidade do delito. Não se compatibiliza com o rito especial e sumário do *habeas corpus* o reexame aprofundado da prova da autoria do delito. Sem que possa colher-se dos elementos do processo a resultante consequência de que toda a prova tenha provindo da escuta telefônica, não há falar-se em nulidade do procedimento penal.
[**HC 75.497**, rel. min. **Maurício Corrêa**, j. 14-10-1997, 2ª T, *DJ* de 9-5-2003.]

= **HC 106.244**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 17-5-2011, 1ª T, *DJE* de 19-8-2011

▪ A prova ilícita (...), não sendo a única mencionada na denúncia, não compromete a validade das demais provas que, por ela não contaminadas e delas não decorrentes, integram o conjunto probatório.
[**RHC 74.807**, rel. min. **Maurício Corrêa**, j. 22-4-1997, 2ª T, *DJ* de 20-6-1997.]

= **HC 106.244**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 17-5-2011, 1ª T, *DJE* de 19-8-2011
= **HC 92.467**, rel. p/ o ac. min. **Gilmar Mendes**, j. 26-10-2010, 2ª T, *DJE* de 15-2-2011

▪ Prova ilícita. Escuta telefônica. *Fruits of the poisonous tree*. Não acolhimento. Não cabe anular-se a decisão condenatória com base na alegação de haver a prisão em flagrante resultado de informação obtida por meio de censura telefônica deferida judicialmente. É que a interceptação telefônica — prova tida por ilícita até a edição da Lei 9.296, de 24-7-1996, e que contaminava as demais provas que dela se originavam — não foi a prova exclusiva que desencadeou o procedimento penal, mas somente veio a corroborar as outras licitamente obtidas pela equipe de investigação policial.
[**HC 74.599**, rel. min. **Ilmar Galvão**, j. 3-12-1996, 1ª T, *DJ* de 7-2-1997.]

▪ O art. 5º, XII, da Constituição, que prevê, excepcionalmente, a violação do sigilo das comunicações telefônicas para fins de investigação criminal ou instrução processual penal, não é autoaplicável: exige lei que estabeleça as hipóteses e a forma que permitam a autorização judicial. Precedentes. Enquanto a referida lei não for editada pelo Congresso Nacional, é considerada prova ilícita a obtida mediante quebra do sigilo das comunicações telefônicas, mesmo quando haja ordem judicial (CF, art. 5º, LVI). O art. 57, II, *a*, do Código Brasileiro de Telecomunicações não foi recepcionado pela atual Constituição, a qual exige *numerus clausus* para a definição das hipóteses e formas pelas quais é legítima a violação do sigilo das comunicações telefônicas. A garantia que a Constituição dá, até que a lei o defina, não distingue o telefone público do particular, ainda que instalado em interior de presídio, pois o bem jurídico protegido é a privacidade das pessoas, prerrogativa dogmática de todos os cidadãos. As provas obtidas por meios ilícitos contaminam as que são exclusivamente delas decorrentes; tornam-se inadmissíveis no processo e não podem ensejar a investigação criminal e, com mais razão, a denúncia, a instrução e o julgamento (CF, art. 5º, LVI), ainda que tenha restado sobejamente comprovado, por meio delas, que o juiz foi vítima das contumélias do paciente.
[**HC 72.588**, rel. min. **Maurício Corrêa**, j. 12-6-1996, P, *DJ* de 4-8-2000.]
= **HC 74.586**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 5-8-1997, 2ª T, *DJ* de 27-4-2001
= **HC 69.912 segundo**, rel. min. **Sepúlveda Pertence**, j. 16-12-1993, P, *DJ* de 25-3-1994

▪ Inadmissibilidade, como prova, de laudos de degravação de conversa telefônica e de registros contidos na memória de microcomputador, obtidos por meios ilícitos (art. 5º, LVI, da CF); no primeiro caso, por se tratar de gravação realizada por um dos interlocutores, sem conhecimento do outro, havendo a degravacão sido feita com inobservância do princípio do contraditório, e utilizada com violação à privacidade alheia (art. 5º, X, da CF); e, no segundo caso, por estar-se diante de microcomputador que, além de ter sido apreendido com violação de domicílio, teve a memória nele contida sido degravada ao arrepio da garantia da inviolabilidade da intimidade das pessoas (art. 5º, X e XI, da CF).
[**AP 307**, rel. min. **Ilmar Galvão**, j. 13-12-1994, P, *DJ* de 13-10-1995.]

PROVA TESTEMUNHAL

▪ É relativa a nulidade do processo criminal por falta de intimação da expedição de precatória para inquirição de testemunha.
[**Súmula 155**.]

▪ Esgotadas todas as tentativas de localização de testemunha, não fica configurado o cerceamento de defesa, principalmente quando o acusado, mesmo sendo dela amigo, não apontou a respectiva localização.
[**HC 117.546**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 5-5-2015, 1ª T, *DJE* de 5-6-2015.]

▪ A carta precatória não devolvida tempestivamente autoriza a realização do julgamento sem a oitiva da testemunha de fora da terra, sem prejuízo da sua posterior juntada (art. 222, § 2º, do CPP), sendo certo que, no caso *sub judice*, passaram-se três meses entre o envio da comunicação deprecada e a decisão de continuidade do procedimento.
[**AP 595**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 25-11-2014, 1ª T, *DJE* de 10-2-2015.]

▪ (...) o fato de uma testemunha da defesa ter sido inquirida antes da oitiva das testemunhas de acusação não implica, por si só, a nulidade do processo, dado que a inversão na ordem do depoimento das testemunhas somente geraria nulidade se demostrado, de modo efetivo e concreto, o prejuízo (*pas de nullité sans grief*).
[**HC 116.569**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 4-2-2014, 1ª T, *DJE* de 18-2-2014.]

▪ Testemunha não localizada. Concessão de tempo mais do que razoável para localizá-la. Pedido de substituição após preclusa a fase processual. Nulidade. Inexistência. Não demonstração, *ad argumentandum*, de prejuízo para a defesa. (...) *Ad argumentandum*, ainda que se cogitasse de nulidade pelo indeferimento de substituição da testemunha (que se fosse importante teria sido inicialmente arrolada), a impetrante sequer insinua prejuízo resultante de sua não oitiva, conforme requer o art. 563 do CPP, na linha da jurisprudência desta Corte: (...).
[**RHC 117.745**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 22-10-2013, 1ª T, *DJE* de 12-11-2013.]

▪ De acordo com a jurisprudência desta Suprema Corte, tem-se entendido que toda a antecipação de prova realizada nos termos do art. 366 do CPP está adtrita à fundamentação da necessidade concreta desse ato. Não tendo sido aventada, na espécie, nenhuma circunstância excepcional que justificasse a antecipação da produção da prova testemunhal prevista no art. 225 do CPP, penso que deva ser reconhecida a ilegalidade da colheita antecipada da prova oral na hipótese em exame.
[**HC 114.519**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 26-2-2013, 1ª T, *DJE* de 12-4-2013.]
VIDE **RHC 85.311**, rel. min. **Eros Grau**, j. 1º-3-2005, 1ª T, *DJ* de 1º-4-2005

▪ Não se cuida, na espécie, de pretensão de inquirição, como testemunha, de membro do Ministério Público encarregado da persecução penal — circunstância essa que a jurisprudência, inclusive desta Suprema Corte, já esclareceu ser incompatível com a de acusador —, mas de procurador do Trabalho que, no âmbito de suas atribuições administrativas e civis, participou da força tarefa em que as irregularidades imputadas

aos pacientes foram constatadas, sem qualquer ingerência ou atuação na formação da *opinio delicti*, assim como sem qualquer atribuição ou capacidade postulatória (CPP, art. 257, I) ou de *custos legis* (CPP, art. 257, II) na ação penal instaurada, não podendo ser aqui considerado parte na ação penal, o que obstaria o seu depoimento. Equipara-se a hipótese à inquirição de agente policial presente às diligências e investigações, a qual, em sede processual penal, é tranquilamente admitida.
[**HC 112.586**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 22-5-2012, 1ª T, *DJE* de 21-8-2012.]

▪ Art. 366 do CPP (...). (...) as provas antecipadamente produzidas nos autos da ação penal não causaram prejuízo à defesa do paciente, tendo em vista que o magistrado de primeiro grau nomeou defensor dativo para acompanhar a colheita cautelar da prova testemunhal, que poderá ser renovada no plenário do júri.
[**HC 109.728**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 15-5-2012, 2ª T, *DJE* de 5-6-2012.]

▪ Quanto à ordem de feitura das perguntas às testemunhas, o disposto no art. 212 do CPP não se mostra peremptório ao prever que serão formalizadas pelas partes diretamente, podendo o magistrado complementar a inquirição. O fato de este último proceder, antes da veiculação das perguntas pelas partes, a indagações não atrai o vício de procedimento capaz de levar à nulidade do processo, mesmo porque difícil seria estabelecer o prejuízo.
[**HC 105.538**, voto do rel. min. **Marco Aurélio**, j. 10-4-2012, 1ª T, *DJE* de 30-4-2012.]
= **HC 114.512**, rel. min. **Rosa Weber**, j. 27-11-2012, 1ª T, *DJE* de 8-11-2013

▪ Esta Suprema Corte firmou o entendimento no sentido de que não há irregularidade no fato de os policiais que participaram das diligências ou da prisão em flagrante serem ouvidos como testemunha.
[**RHC 108.586**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 9-8-2011, 1ª T, *DJE* de 8-9-2011.]

▪ Falso testemunho (CPM, art. 346). Negativa em responder às perguntas formuladas. Paciente que, embora rotulado de testemunha, em verdade encontrava-se na condição de investigado. Direito constitucional ao silêncio. Atipicidade da conduta.
[**HC 106.876**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 14-6-2011, 2ª T, *DJE* de 1º-7-2011.]
= **HC 73.035**, rel. min. **Carlos Velloso**, j. 13-11-1996, P, *DJ* de 19-12-1996

▪ Não há nos autos qualquer manifestação da defesa do recorrente insurgindo-se contra o cancelamento da audiência em que seria inquirida a testemunha, tampouco há referência acerca do tema nas alegações finais. Portanto, não há que se falar, no caso concreto, em violação ao princípio da ampla defesa, em razão da preclusão do direito de oitiva da testemunha.
[**RHC 103.550**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 29-3-2011, 2ª T, *DJE* de 18-4-2011.]

▪ A jurisprudência do STF é firme no sentido de que, nos delitos materiais, de conduta e resultado, desde que desaparecidos os vestígios, a prova testemunhal pode suprir o auto de corpo de delito.
[**HC 103.683**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 9-11-2010, 1ª T, *DJE* de 25-11-2010.]
= **HC 119.703**, rel. min. **Teori Zavascki**, j. 5-11-2013, 2ª T, *DJE* de 21-11-2013

▪ Nos termos do art. 209 do CPP, não configura nulidade a oitiva de testemunha indicada extemporaneamente pela acusação, como testemunha do juízo. (...) Não prevê a legislação processual momento próprio para inquirição das testemunhas indicada pelo juízo na forma dos arts. 156 e 209 do CPP, nem se verifica prejuízo à ampla defesa a inquirição ocorrida antes da oitiva das testemunhas arroladas pela defesa.
[**HC 95.319**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 19-10-2010, 1ª T, *DJE* de 21-2-2011.]
▪ É cabível o indeferimento de pedido imotivado de substituição de testemunha, por não se enquadrar nem na redação anterior do art. 397 do CPP (em vigor à época da decisão agravada) nem no art. 408 do CPC (aplicado analogicamente ao caso após a entrada em vigor da Lei 11.719/2008, conforme autoriza o art. 3º do CPP).
[**AP 470 AgR**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 9-9-2010, P, *DJE* de 8-10-2010.]
▪ A magistrada que não observa o procedimento legal referente à oitiva das testemunhas durante a audiência de instrução e julgamento, fazendo suas perguntas em primeiro lugar para, somente depois, permitir que as partes inquiram as testemunhas, incorre em vício sujeito à sanção de nulidade relativa, que deve ser arguido oportunamente, ou seja, na fase das alegações finais, o que não ocorreu.
[**HC 103.525**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 3-8-2010, 1ª T, *DJE* de 27-8-2010.]
= **RHC 111.414**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 14-8-2012, 2ª T, *DJE* de 27-8-2012
VIDE **HC 105.538**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 10-4-2012, 1ª T, *DJE* de 30-4-2012
▪ A inobservância do prazo para envio de perguntas a testemunha arrolada pela própria defesa gera a perda do direito. O argumento do réu (...) no sentido de que a testemunha deveria ser incluída como ré na ação penal, já havia sido rejeitado pelo Plenário, no julgamento dos embargos de declaração contra o recebimento da denúncia. Ademais, ainda que o pedido fosse, agora, deferido, o momento adequado para o exercício da faculdade processual teria de ser observado pela defesa, com o envio de suas perguntas à testemunha que ela mesma arrolara nessa qualidade. Indeferimento do pedido de devolução do prazo para envio de perguntas ao presidente da República, na qualidade de testemunha, pois o réu deixou de exercer a faculdade processual por sua própria vontade. O deferimento causaria tumulto processual e prejudicaria o andamento regular do feito. O indeferimento das testemunhas cujos endereços não foram fornecidos, na oportunidade da defesa prévia, nem atualizados posteriormente pela defesa, tem previsão legal e não se deu sem antes dar ao réu a faculdade de informar os endereços faltantes. O ônus da atualização dos endereços é da defesa, e não do Poder Judiciário.
[**AP 470 QO-quinta**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 8-4-2010, P, *DJE* de 3-9-2010.]
▪ Não há nulidade no recolhimento de carta precatória não cumprida, destinada à oitiva de testemunha de defesa, quando impossível a localização dela nos endereços fornecidos, e a defesa, regularmente intimada, não apresenta novo endereço nem lhe requer a substituição.
[**HC 85.627**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 15-12-2009, 2ª T, *DJE* de 12-2-2010.]

▪ Não obstante seja urgente de per si a prova testemunhal, justifica-se-lhe a antecipação quando, suspenso o processo em relação apenas a um dos réus, devem ser ouvidas as testemunhas da acusação.
[**HC 85.149**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 15-12-2009, 2ª T, *DJE* de 12-2-2010.]
▪ Passados mais de trinta dias sem que a autoridade que goza da prerrogativa prevista no *caput* do art. 221 do CPP tenha indicado dia, hora e local para a sua inquirição ou, simplesmente, não tenha comparecido na data, hora e local por ela mesma indicados, como se dá na hipótese, impõe-se a perda dessa especial prerrogativa, sob pena de admitir-se que a autoridade arrolada como testemunha possa, na prática, frustrar a sua oitiva, indefinidamente e sem justa causa. Questão de ordem resolvida no sentido de declarar a perda da prerrogativa prevista no *caput* do art. 221 do CPP, em relação ao parlamentar arrolado como testemunha que, sem justa causa, não atendeu ao chamado da Justiça, por mais de trinta dias.
[**AP 421 QO**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 22-10-2009, P, *DJE* de 4-2-2011.]
▪ Não configura crime de coação no curso do processo o simples contato de familiares do réu com testemunhas arroladas no processo criminal, inexistindo violência ou grave ameaça, sobretudo quando a testemunha rejeita, expressamente, ter-se sentido ameaçada.
[**HC 87.711**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 8-9-2009, 2ª T, *DJE* de 16-10-2009.]
VIDE **HC 101.893**, rel. p/ o ac. min. **Dias Toffoli**, j. 20-4-2010, 1ª T, *DJE* de 28-5-2010
▪ A expedição de cartas rogatórias para oitiva de testemunhas residentes no exterior condiciona-se à demonstração da imprescindibilidade da diligência e ao pagamento prévio das respectivas custas, pela parte requerente, nos termos do art. 222-A do CPP, ressalvada a possibilidade de concessão de assistência judiciária aos economicamente necessitados.
[**AP 470 QO-quarta**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 10-6-2009, P, *DJE* de 2-10-2009.]
= **AP 477 AgR**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 7-10-2010, P, *DJE* de 25-10-2010
▪ A recente Reforma Processual Penal alterou capítulos inteiros e inúmeros dispositivos do CPP. No contexto dessa reforma, a Lei 11.719/2008 deu nova redação a inúmeros artigos e revogou diretamente outros. Entre os dispositivos cujo texto foi alterado, encontra-se o art. 397, que previa a possibilidade de o juiz deferir a substituição de testemunha que não fosse localizada. A ausência de previsão específica do CPP acerca do direito à substituição não pode ser interpretada como "silêncio eloquente" do legislador. A busca por um provimento jurisdicional final justo e legítimo não pode ser fulminado pelo legislador, sob pena de o processo não alcançar sua finalidade de pacificação da lide. A prova testemunhal é uma das mais relevantes no processo penal. Por essa razão, o juiz pode convocar, de ofício, testemunhas que considere importantes para a formação do seu convencimento. Daí por que não se pode usurpar o direito da parte de, na eventualidade de não ser localizada uma das testemunhas que arrolou para comprovar suas alegações, substituí-la por outra que

considere apta a colaborar com a instrução. É inadmissível a interpretação de que a "vontade do legislador", na Reforma Processual Penal, seria no sentido de impedir quaisquer substituições de testemunhas no curso da instrução, mesmo quando não localizada a que fora originalmente arrolada. Tal interpretação inviabilizaria uma prestação jurisdicional efetiva e justa, mais próxima possível da "verdade material". Perfeitamente aplicável, à espécie, o art. 408, III, do CPC, tendo em vista que a testemunha substituída não foi localizada em razão de mudança de endereço. O fato de a testemunha arrolada em substituição ser conhecida desde a época do oferecimento da denúncia não impede seu aproveitamento, quando houver oportunidade legal para tanto. No caso, não é possível vislumbrar fraude processual ou preclusão temporal para o arrolamento da testemunha substituta, tendo em vista que a testemunha que não foi encontrada existe e prestou depoimento na fase policial. Sua não localização no curso da instrução abre a possibilidade legal de sua substituição. [**AP 470 AgR-segundo**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 23-10-2008, P, *DJE* de 30-4-2009.]

VIDE **AP 470 AgR**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 9-9-2010, P, *DJE* de 8-10-2010

▪ Prova não urgente por natureza. Deferimento em grau de recurso. Ofensa ao princípio do contraditório (...). Inteligência dos arts. 92, 93 e 366 c/c o 225, todos do CPP. Se o acusado, citado por edital, não comparece nem constitui advogado, pode o juiz, suspenso o processo, determinar colheita antecipada de elemento de prova testemunhal, apenas quando esta seja urgente nos termos do art. 225 do CPP. [**HC 85.824**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 5-8-2008, 2ª T, *DJE* de 22-8-2008.]

= **HC 108.080**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 10-4-2012, 2ª T, *DJE* de 14-6-2012

= **HC 109.726**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 11-10-2011, 1ª T, *DJE* de 29-11-2011

▪ No direito brasileiro, a falta de qualquer das testemunhas não será motivo para o adiamento da sessão do tribunal do júri, salvo se alguma das partes houver requerido sua intimação, declarando expressamente não prescindir do depoimento, com indicação de seu paradeiro para intimação (CPP, art. 455, *caput*). [**HC 92.819**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 24-6-2008, 2ª T, *DJE* de 15-8-2008.]

= **HC 110.524**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 22-5-2012, 1ª T, *DJE* de 12-6-2012

= **HC 96.905**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 25-8-2009, 2ª T, *DJE* de 22-8-2011

▪ Prova. Cerceamento de defesa. Não caracterização. Testemunha referida. Inquirição negada. Decisão fundamentada. Faculdade do juiz na direção da causa. (...) Aplicação do § 1º do art. 209 do CPP. Compete ao juiz da causa, mediante decisão fundamentada, na direção da causa, deferir, ou não, inquirição de testemunhas referidas. [**HC 85.533**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 22-5-2007, 2ª T, *DJE* de 29-6-2007.]

= **HC 113.160**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 27-11-2012, 2ª T, *DJE* de 12-12-2012

▪ O art. 366 do CPP prevê a possibilidade da produção antecipada de provas e o

art. 225, ao dispor especificamente sobre a prova testemunhal, fornece os parâmetros que autorizam a antecipação da oitiva de testemunhas.
[**RHC 85.311**, rel. min. **Eros Grau**, j. 1º-3-2005, 1ª T, *DJ* de 1º-4-2005.]
= **HC 108.080**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 10-4-2012, 2ª T, *DJE* de 14-6-2012
VIDE **HC 114.519**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 26-2-2013, 1ª T, *DJE* de 12-4-2013
VIDE **HC 85.149**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 15-12-2009, 2ª T, *DJE* de 12-2-2010
▪ Crime contra a administração da Justiça: Falso testemunho, art. 342 do CP. Testemunha que não prestou compromisso em processo civil por ser prima da parte, mas que foi advertida de que suas declarações poderiam caracterizar ilícito penal. A formalidade do compromisso não mais integra o tipo do crime de falso testemunho, diversamente do que ocorria no primeiro Código Penal da República, Decreto 847, de 11-10-1890. Quem não é obrigado pela lei a depor como testemunha, mas que se dispõe a fazê-lo e é advertido pelo juiz, mesmo sem ter prestado compromisso pode ficar sujeito às penas do crime de falso testemunho. Precedente: HC 66.511-0, Primeira Turma.
[**HC 69.358**, rel. min. **Paulo Brossard**, j. 30-3-1993, 2ª T, *DJ* de 9-12-1994.]

MINISTÉRIO PÚBLICO

▪ Poderes de investigação do Ministério Público. Os arts. 5º, LIV e LV; 129, III e VIII; e 144, IV, § 4º, da CF não tornam a investigação criminal exclusividade da polícia nem afastam os poderes de investigação do Ministério Público. Fixada, em repercussão geral, tese assim sumulada: "O Ministério Público dispõe de competência para promover, por autoridade própria, e por prazo razoável, investigações de natureza penal, desde que respeitados os direitos e garantias que assistem a qualquer indiciado ou a qualquer pessoa sob investigação do Estado, observadas, sempre, por seus agentes, as hipóteses de reserva constitucional de jurisdição e, também, as prerrogativas profissionais de que se acham investidos, em nosso País, os Advogados (Lei 8.906/1994, art. 7º, notadamente os incisos I, II, III, XI, XIII, XIV e XIX), sem prejuízo da possibilidade — sempre presente no Estado democrático de Direito — do permanente controle jurisdicional dos atos, necessariamente documentados (Súmula Vinculante 14), praticados pelos membros dessa instituição".
[**RE 593.727**, rel. p/ o ac. min. **Gilmar Mendes**, j. 14-5-2015, P, *DJE* de 8-9-2015, RG.]
▪ Não se cuida, na espécie, de pretensão de inquirição, como testemunha, de membro do Ministério Público encarregado da persecução penal — circunstância essa que a jurisprudência, inclusive desta Suprema Corte, já esclareceu ser incompatível com a de acusador —, mas de procurador do Trabalho que, no âmbito de suas atribuições administrativas e civis, participou da força tarefa em que as irregularidades imputadas aos pacientes foram constatadas, sem qualquer ingerência ou atuação na formação da *opinio delicti*, assim como sem qualquer atribuição ou capacidade postulatória (CPP, art. 257, I) ou de *custos legis* (CPP, art. 257, II) na ação penal instaurada, não podendo ser aqui considerado parte na ação penal, o que obstaria o seu depoimento.
[**HC 112.586**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 22-5-2012, 1ª T, *DJE* de 21-8-2012.]
▪ No modelo atual, não entendo possível aceitar que o Ministério Público substitua a atividade policial incondicionalmente, devendo a atuação dar-se de forma subsidiá-

ria e em hipóteses específicas, a exemplo do que já enfatizado pelo ministro Celso de Mello quando do julgamento do HC 89.837/DF: "situações de lesão ao patrimônio público, (...) excessos cometidos pelos próprios agentes e organismos policiais, como tortura, abuso de poder, violências arbitrárias, concussão ou corrupção, ou, ainda, nos casos em que se verificar uma intencional omissão da Polícia na apuração de determinados delitos ou se configurar o deliberado intuito da própria corporação policial de frustrar, em função da qualidade da vítima ou da condição do suspeito, a adequada apuração de determinadas infrações penais". No caso concreto, constata-se situação, excepcionalíssima, que justifica a atuação do Ministério Público na coleta das provas que fundamentam a ação penal, tendo em vista a investigação encetada sobre suposta prática de crimes contra a ordem tributária e formação de quadrilha, cometido por dezesseis pessoas, sendo onze delas fiscais da Receita estadual, outros dois policiais militares, dois advogados e um empresário.

[**HC 84.965**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 13-12-2011, 2ª T, *DJE* de 11-4-2012.]

▪ O Supremo Tribunal reconheceu a legitimidade ativa autônoma do Ministério Público estadual para ajuizar reclamação no Supremo Tribunal, sem que se exija a ratificação da inicial pelo PGR.

[**Rcl 7.101**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 24-2-2011, P, *DJE* de 9-8-2011.]

≠ **Rcl 7.358**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 24-2-2011, P, *DJE* de 3-6-2011

▪ Legitimidade do órgão ministerial público para promover as medidas necessárias à efetivação de todos os direitos assegurados pela Constituição, inclusive o controle externo da atividade policial (incisos II e VII do art. 129 da CF/1988). Tanto que a Constituição da República habilitou o Ministério Público a sair em defesa da ordem jurídica. Pelo que é da sua natureza mesma investigar fatos, documentos e pessoas. Noutros termos: não se tolera, sob a Magna Carta de 1988, condicionar ao exclusivo impulso da polícia a propositura das ações penais públicas incondicionadas; como se o Ministério Público fosse um órgão passivo, inerte, à espera de provocação de terceiros. A CF de 1988, ao regrar as competências do Ministério Público, o fez sob a técnica do reforço normativo. Isso porque o controle externo da atividade policial engloba a atuação supridora e complementar do órgão ministerial no campo da investigação criminal. Controle naquilo que a polícia tem de mais específico: a investigação, que deve ser de qualidade. Nem insuficiente, nem inexistente, seja por comodidade, seja por cumplicidade. Cuida-se de controle técnico ou operacional, e não administrativo-disciplinar. O Poder Judiciário tem por característica central a estática ou o não agir por impulso próprio (*ne procedat iudex ex officio*). Age por provocação das partes, do que decorre ser próprio do direito positivo este ponto de fragilidade: quem diz o que seja "de direito" não o diz senão a partir de impulso externo. Não é isso o que se dá com o Ministério Público. Este age de ofício e assim confere ao direito um elemento de dinamismo compensador daquele primeiro ponto jurisdicional de fragilidade. Daí os antiquíssimos nomes de "promotor de justiça"

para designar o agente que pugna pela realização da justiça, ao lado da "procuradoria de justiça", órgão congregador de promotores e procuradores de justiça. Promotoria de justiça, promotor de justiça, ambos a pôr em evidência o caráter comissivo ou a atuação de ofício dos órgãos ministeriais públicos. Duas das competências constitucionais do Ministério Público são particularmente expressivas dessa índole ativa que se está a realçar. A primeira reside no inciso II do art. 129 (...). É dizer: o Ministério Público está autorizado pela Constituição a promover todas as medidas necessárias à efetivação de todos os direitos assegurados pela Constituição. A segunda competência está no inciso VII do mesmo art. 129 e traduz-se no "controle externo da atividade policial". Noutros termos: ambas as funções ditas "institucionais" são as que melhor tipificam o Ministério Público enquanto instituição que bem pode tomar a dianteira das coisas, se assim preferir.

[**HC 97.969**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 1º-2-2011, 2ª T, *DJE* de 23-5-2011.]

▪ O Ministério Público possui legitimidade para instaurar sindicância para a apuração de ilícitos ou infrações às normas de proteção à infância e à juventude, nos termos do art. 201, VII, do ECA.

[**HC 96.617**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 23-11-2010, 1ª T, *DJE* de 13-12-2010.]

= **HC 82.865**, rel. min. **Nelson Jobim**, j. 14-10-2003, 2ª T, *DJ* de 30-4-2004

▪ Representação e denúncia: limitação material que resulta do fato objeto da delação postulatória. O fato que constitui objeto da representação oferecida pelo ofendido (ou, quando for o caso, por seu representante legal) traduz limitação material ao poder persecutório do Ministério Público, que não poderá, agindo *ultra vires*, proceder a uma indevida ampliação objetiva da *delatio criminis* postulatória, para, desse modo, incluir, na denúncia, outros delitos cuja perseguibilidade, embora dependente de representação, não foi nesta pleiteada por aquele que a formulou. Precedentes. A existência de divórcio ideológico resultante da inobservância, pelo Ministério Público, da necessária correlação entre os termos da representação e o fato dela objeto, de um lado, e o conteúdo ampliado da denúncia oferecida pelo órgão da acusação estatal, de outro, constitui desrespeito aos limites previamente delineados pelo autor da delação postulatória e representa fator de deslegitimação da atuação processual do *Parquet*. Hipótese em que o Ministério Público ofereceu denúncia por suposta prática dos crimes de calúnia, difamação e injúria, não obstante pleiteada, unicamente, pelo magistrado autor da delação postulatória (representação), instauração de *persecutio criminis* pelo delito de injúria. Inadmissibilidade dessa ampliação objetiva da acusação penal.

[**HC 98.237**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 15-12-2009, 2ª T, *DJE* de 6-8-2010.]

▪ A cláusula de exclusividade inscrita no art. 144, § 1º, IV, da Constituição da República — que não inibe a atividade de investigação criminal do Ministério Público tem por única finalidade conferir à Polícia Federal, dentre os diversos organismos policiais que compõem o aparato repressivo da União Federal (Polícia

Federal, Polícia Rodoviária Federal e Polícia Ferroviária Federal), primazia investigatória na apuração dos crimes previstos no próprio texto da Lei Fundamental ou, ainda, em tratados ou convenções internacionais. Incumbe à Polícia Civil dos Estados-membros e do Distrito Federal, ressalvada a competência da União Federal e excetuada a apuração dos crimes militares, a função de proceder à investigação dos ilícitos penais (crimes e contravenções), sem prejuízo do poder investigatório de que dispõe, como atividade subsidiária, o Ministério Público. Função de polícia judiciária e função de investigação penal: uma distinção conceitual relevante, que também justifica o reconhecimento, ao Ministério Público, do poder investigatório em matéria penal. Doutrina. (...) O Ministério Público, sem prejuízo da fiscalização intraorgânica e daquela desempenhada pelo Conselho Nacional do Ministério Público, está permanentemente sujeito ao controle jurisdicional dos atos que pratique no âmbito das investigações penais que promova *ex propria auctoritate*, não podendo, dentre outras limitações de ordem jurídica, desrespeitar o direito do investigado ao silêncio (*nemo tenetur se detegere*), nem lhe ordenar a condução coercitiva, nem constrangê-lo a produzir prova contra si próprio, nem lhe recusar o conhecimento das razões motivadoras do procedimento investigatório, nem submetê-lo a medidas sujeitas à reserva constitucional de jurisdição, nem impedi-lo de fazer-se acompanhar de advogado, nem impor, a este, indevidas restrições ao regular desempenho de suas prerrogativas profissionais (Lei 8.906/1994, art. 7º, *v.g.*). O procedimento investigatório instaurado pelo Ministério Público deverá conter todas as peças, termos de declarações ou depoimentos, laudos periciais e demais subsídios probatórios coligidos no curso da investigação, não podendo, o *Parquet*, sonegar, selecionar ou deixar de juntar, aos autos, quaisquer desses elementos de informação, cujo conteúdo, por referir-se ao objeto da apuração penal, deve ser tornado acessível tanto à pessoa sob investigação quanto ao seu advogado. O regime de sigilo, sempre excepcional, eventualmente prevalecente no contexto de investigação penal promovida pelo Ministério Público, não se revelará oponível ao investigado e ao advogado por este constituído, que terão direito de acesso — considerado o princípio da comunhão das provas a todos os elementos de informação que já tenham sido formalmente incorporados aos autos do respectivo procedimento investigatório.

[**HC 89.837**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 20-10-2009, 2ª T, *DJE* de 20-11-2009.]

= **AP 611**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 30-9-2014, 1ª T, *DJE* de 10-12-2014

= **HC 84.965**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 13-12-2011, 2ª T, *DJE* de 11-4-2012

▪ É perfeitamente possível que o órgão do Ministério Público promova a colheita de determinados elementos de prova que demonstrem a existência da autoria e da materialidade de determinado delito. Tal conclusão não significa retirar da Polícia Judiciária as atribuições previstas constitucionalmente, mas apenas harmonizar as normas constitucionais (arts. 129 e 144) de modo a compatibilizá-las para permitir não apenas a correta e regular apuração dos fatos supostamente delituosos,

mas também a formação da *opinio delicti*. O art. 129, I, da CF atribui ao *Parquet* a privatividade na promoção da ação penal pública. Do seu turno, o CPP estabelece que o inquérito policial é dispensável, já que o Ministério Público pode embasar seu pedido em peças de informação que concretizem justa causa para a denúncia. Ora, é princípio basilar da hermenêutica constitucional o dos "poderes implícitos" segundo o qual, quando a CF concede os fins, dá os meios. Se a atividade-fim "promoção da ação penal pública" foi outorgada ao *Parquet* em foro de privatividade, não se concebe como não lhe oportunizar a colheita de prova para tanto, já que o CPP autoriza que "peças de informação" embasem a denúncia. Cabe ressaltar que, no presente caso, os delitos descritos na denúncia teriam sido praticados por policiais, o que também justifica a colheita dos depoimentos das vítimas pelo Ministério Público.

[**HC 91.661**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 10-3-2009, 2ª T, *DJE* de 3-4-2009.]

= **HC 93.930**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 7-12-2010, 2ª T, *DJE* de 3-2-2011

= **HC 96.638**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 2-12-2010, 1ª T, *DJE* de 1º-2-2011

= **HC 89.837**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 20-10-2009, 2ª T, *DJE* de 20-11-2009

≠ **RHC 81.326**, rel. min. **Nelson Jobim**, j. 6-5-2003, 2ª T, *DJ* de 1º-8-2003

▪ A definição da competência para julgamento do crime, com base na tipificação provisória conferida ao fato pela autoridade policial, não enseja supressão das atribuições funcionais do *Parquet*. Fica resguardada a competência do Ministério Público de dar ao fato a capitulação que achar de direito quando ofertar a denúncia. Se a denúncia contemplar crimes diversos do relatado pela autoridade policial, capazes de modificar a competência para o julgamento do processo, poderá o Ministério Público requerer sejam os autos remetidos ao juízo competente. A competência fixada com base na tipificação realizada pela autoridade policial não ofende o art. 129, I, da CF.

[**RE 497.170**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 13-5-2008, 1ª T, *DJE* de 6-6-2008.]

▪ Fatos investigados que configurariam crime contra a ordem econômica. Art. 1º, I, da Lei federal 8.176/2001. Falta de segurança na instalação e armazenamento de recipientes transportáveis de GLP. (...) É da atribuição do Ministério Público estadual analisar inquérito por crime contra a ordem econômica e emitir a respeito *opinio delicti*, promovendo, ou não, ação penal, se não há violação a bens, interesses ou serviços da União.

[**ACO 1.058**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 14-4-2008, P, *DJE* de 23-5-2008.]

▪ A ilegitimidade *ad causam* do MPF não pode ser afirmada na fase em que se encontra a ação penal. (...) A afirmação da legitimidade *ad causam* do *Parquet*, no caso, se confunde com a própria necessidade de se instruir a ação penal, pois é no momento da sentença que poderá o juiz confirmar o tipo penal apontado na inicial acusatória. Qualquer capitulação jurídica feita sobre um fato na denúncia é sempre provisória até a sentença, tornando-se definitiva apenas no instante decisório final. Não cabe ao STF, em *habeas corpus*, antecipar-se ao magistrado de primeiro grau e,

antes mesmo de iniciada a instrução criminal, firmar juízo de valor sobre as provas trazidas aos autos para tipificar a conduta criminosa narrada.
[**HC 90.187**, rel. min. **Menezes Direito**, j. 4-3-2008, 1ª T, *DJE* de 25-4-2008.]

▪ Compete ao Supremo a solução de conflito de atribuições a envolver o MPF e o Ministério Público estadual. Conflito negativo de atribuições. MPF *versus* Ministério Público estadual. Roubo e descaminho. Define-se o conflito considerado o crime de que cuida o processo. A circunstância de, no roubo, tratar-se de mercadoria alvo de contrabando não desloca a atribuição, para denunciar, do Ministério Público estadual para o federal.
[**Pet 3.528**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 28-9-2005, P, *DJ* de 3-3-2006.]
= **ACO 1.109**, rel. p/ o ac. min. **Luiz Fux**, j. 5-10-2011, P, *DJE* de 7-3-2012
≠ **ACO 756**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 4-8-2005, P, *DJ* de 31-3-2006
≠ **Pet 1.503**, rel. min. **Maurício Corrêa**, j. 3-10-2002, P, *DJ* de 14-11-2002

▪ *Habeas corpus*. Paciente denunciada por omitir dado técnico indispensável à propositura de ação civil pública (art. 10 da Lei 7.347/1985). Alegada nulidade da ação penal, que teria origem em procedimento investigatório do Ministério Público e incompatibilidade do tipo penal em causa com a CF. Caso em que os fatos que basearam a inicial acusatória emergiram durante o inquérito civil, não caracterizando investigação criminal, como quer sustentar a impetração. A validade da denúncia nesses casos — proveniente de elementos colhidos em inquérito civil — se impõe, até porque jamais se discutiu a competência investigativa do Ministério Público diante da cristalina previsão constitucional (art. 129, II, da CF). Na espécie, não está em debate a inviolabilidade da vida privada e da intimidade de qualquer pessoa. A questão apresentada é outra. Consiste na obediência aos princípios regentes da administração pública, especialmente a igualdade, a moralidade, a publicidade e a eficiência, que estariam sendo afrontados se de fato ocorrentes as irregularidades apontadas no inquérito civil. Daí por que essencial à apresentação das informações negadas, que não são dados pessoais da paciente, mas dados técnicos da Companhia de Limpeza de Niterói, cabendo ao Ministério Público zelar por aqueles princípios, como *custos iuris*, no alto da competência constitucional prevista no art. 127, *caput*.
[**HC 84.367**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 9-11-2004, 1ª T, *DJ* de 18-2-2005.]

▪ Busca e apreensão de documentos relacionados ao pedido de quebra de sigilo realizadas pessoalmente pelo magistrado. Comprometimento do princípio da imparcialidade e consequente violação ao devido processo legal. Funções de investigador e inquisidor. Atribuições conferidas ao Ministério Público e às Polícias Federal e Civil (CF, art. 129, I e VIII e § 2º; e 144, § 1º, I e IV, e § 4º). A realização de inquérito é função que a Constituição reserva à polícia.
[**ADI 1.570**, rel. min. **Maurício Corrêa**, j. 12-2-2004, P, *DJ* de 22-10-2004.]

▪ A entrega de processo em setor administrativo do Ministério Público, formalizada a carga pelo servidor, configura intimação direta, pessoal, cabendo tomar a

data em que ocorrida como a da ciência da decisão judicial. Imprópria é a prática da colocação do processo em prateleira e a retirada à livre discrição do membro do Ministério Público, oportunidade na qual, de forma juridicamente irrelevante, apõe o "ciente", com a finalidade de, somente então, considerar-se intimado e em curso o prazo recursal. Nova leitura do arcabouço normativo, revisando-se a jurisprudência predominante e observando-se princípios consagradores da paridade de armas.
[**HC 83.255**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 5-11-2003, P, *DJ* de 12-3-2004.]
= **HC 85.730**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 6-5-2008, 2ª T, *DJE* de 27-6-2008

▪ A CF dotou o Ministério Público do poder de requisitar diligências investigatórias e a instauração de inquérito policial (CF, art. 129, VIII). A norma constitucional não contemplou a possibilidade de o *Parquet* realizar e presidir inquérito policial. Não cabe, portanto, aos seus membros inquirir diretamente pessoas suspeitas de autoria de crime. Mas requisitar diligência nesse sentido à autoridade policial.
[**RHC 81.326**, rel. min. **Nelson Jobim**, j. 6-5-2003, 2ª T, *DJ* de 1º-8-2003.]
≠ **HC 89.837**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 20-10-2009, 2ª T, *DJE* de 20-11-2009
≠ **HC 91.661**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 10-3-2009, 2ª T, *DJE* de 3-4-2009

▪ Há de se distinguir no processo penal duas formas de atuação do Ministério Público. A primeira como *dominus litis* e outra como *custos legis*. O promotor de justiça agiu como titular da ação penal ao oferecer denúncia e contrarrazões à apelação aviada. Já no Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais e no STJ atuaram o procurador de Justiça e o subprocurador-geral da República como fiscais da lei. Não há contraditório a ser assegurado após a manifestação ministerial, pois não houve ato de parte, e sim do fiscal da lei. Não havendo contraditório, não há quebra de isonomia quanto aos prazos.
[**HC 81.436**, voto do rel. min. **Néri da Silveira**, j. 11-12-2001, 2ª T, *DJ* de 22-2-2002.]
= **RHC 107.584**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 14-6-2011, 1ª T, *DJE* de 28-9-2011
VIDE **HC 105.311**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 29-4-2014, 1ª T, *DJE* de 4-6-2014

▪ O Ministério Público não tem competência para promover inquérito administrativo em relação à conduta de servidores públicos; nem competência para produzir inquérito penal sob o argumento de que tem possibilidade de expedir notificações nos procedimentos administrativos; pode propor ação penal sem o inquérito policial, desde que disponha de elementos suficientes.
[**RE 233.072**, rel. p/ o ac. min. **Nelson Jobim**, j. 18-5-1999, 2ª T, *DJ* de 3-5-2002.]

▪ Ministério Público: legitimação para promoção, no juízo cível, do ressarcimento do dano resultante de crime, pobre o titular do direito à reparação: CPP, art. 68, ainda constitucional (cf. RE 135.328): processo de inconstitucionalização das leis. A alternativa radical da jurisdição constitucional ortodoxa entre a constitucionalidade plena e a declaração de inconstitucionalidade ou revogação por inconstitucionalidade da lei com fulminante eficácia *ex tunc* faz abstração da evidência de que a implementação de uma nova ordem constitucional não é um fato instantâneo, mas

um processo, no qual a possibilidade de realização da norma da Constituição — ainda quando teoricamente não se cuide de preceito de eficácia limitada — subordina-se muitas vezes a alterações da realidade fáctica que a viabilizem. No contexto da Constituição de 1988, a atribuição anteriormente dada ao Ministério Público pelo art. 68 do CPP — constituindo modalidade de assistência judiciária — deve reputar-se transferida para a Defensoria Pública: essa, porém, para esse fim, só se pode considerar existente, onde e quando organizada, de direito e de fato, nos moldes do art. 134 da própria Constituição e da lei complementar por ela ordenada: até que — na União ou em cada Estado considerado — se implemente essa condição de viabilização da cogitada transferência constitucional de atribuições, o art. 68 do CPP será considerado ainda vigente: é o caso do Estado de São Paulo, como decidiu o Plenário no RE 135.328.

[**RE 147.776**, rel. min. **Sepúlveda Pertence**, j. 19-5-1998, 1ª T, *DJ* de 19-6-1998.]

▪ Ministério Público: privatividade da ação penal pública (CF, art. 129, I): incompatibilidade com os procedimentos especiais por crime de deserção, no ponto em que prescindem da denúncia (CPPM, art. 451 e seguintes): precedente HC 67.931.

[**HC 68.204**, rel. min. **Sepúlveda Pertence**, j. 30-10-1990, 1ª T, *DJ* de 23-11-1990.]

PRISÃO

▪ Só é lícito o uso de algemas em casos de resistência e de fundado receio de fuga ou de perigo à integridade física própria ou alheia, por parte do preso ou de terceiros, justificada a excepcionalidade por escrito, sob pena de responsabilidade disciplinar, civil e penal do agente ou da autoridade e de nulidade da prisão ou do ato processual a que se refere, sem prejuízo da responsabilidade civil do Estado.
[**Súmula Vinculante 11**.]

▪ A reforma introduzida no CPP pela Lei 10.258/2001 visou a eliminar privilégios injustificáveis em uma democracia e estabeleceu de maneira clara que a prisão especial, prevista neste código ou em outras leis, consiste exclusivamente no recolhimento do preso em local distinto da prisão comum (art. 295, § 1º). À falta de estabelecimento específico para o preso especial, este será recolhido em cela distinta do mesmo estabelecimento (art. 295, § 2º). Inobstante ainda aplicável a Lei 5.256/1967, que prevê a prisão domiciliar na ausência de estabelecimento próprio para a prisão especial, devem ser considerados os contornos da prisão especial introduzidos pela Lei 10.258/2001.
[**HC 116.233 AgR**, rel. min. **Rosa Weber**, j. 25-6-2013, 1ª T, *DJE* de 26-8-2013.]

▪ (...) ressalto que a jurisprudência do STF é no sentido de que a incapacidade econômica do alimentante não serve, por si só, de supedâneo para evitar a decretação de prisão civil, tendo em vista que o *habeas corpus* não é via adequada para análise de questões de provas. (...) Contudo, no caso dos autos, verifico que (...) o paciente obteve êxito na redução do valor dos alimentos, o qual passou de 1,5 salário mínimo para R$ 400,00. (...) Observam-se, no caso concreto, peculiaridades aptas a afastar o decreto prisional. É que, conforme consta da decisão formalizada pelo Tribunal de Justiça estadual, o paciente não possuía rendimentos suficientes para o pagamento da pensão alimentícia inicialmente determinada (R$ 765,00), que lhe demonstra a incapacidade de pagá-la. Diante disso, uma vez que não houve inadimplemento voluntário e inescusável do débito alimentar, entendo a inidoneidade da decisão que

decretou a prisão civil do paciente. Ademais, a prisão civil para efeitos de pagamento de pensão alimentícia vencida tem o condão de viabilizar o adimplemento. Mas, se o alimentante não tem posses suficientes para cumprir com a obrigação, não seria o encarceramento capaz de modificar-lhe a situação fática.
[**HC 106.709**, voto do rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 28-6-2011, 2ª T, *DJE* de 15-9-2011.]

▪ (...) a prisão decretada o foi por autoridade incompetente. O paciente era, àquela altura, deputado estadual e a circunstância de não se encontrar no exercício do mandato não seria de molde a afastar a prerrogativa de foro, a prerrogativa de ser julgado pelo Tribunal de Justiça considerada não só a simetria com a Carta da República como também o próprio § 4º do art. 74 da Constituição do Estado de Alagoas.
[**HC 95.485**, voto do rel. min. **Marco Aurélio**, j. 24-5-2011, 1ª T, *DJE* de 1º-8-2011.]

▪ A superveniência do trânsito em julgado da condenação faz cessar o direito de policial militar ser recolhido em prisão especial, nos termos do art. 295 do CPP.
[**HC 102.020**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 23-11-2010, 1ª T, *DJE* de 10-12-2010.]

▪ Surge extravagante, não merecendo agasalho jurisdicional, exigir-se o recolhimento do acusado para a admissão de recurso em processo-crime. (...) O art. 387 do CPP viabiliza a custódia do acusado, uma vez vindo à balha pronunciamento condenatório.
[**HC 96.963**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 15-9-2009, 1ª T, *DJE* de 13-11-2009.]

▪ Operada a prisão preventiva, releva-se o excesso de prazo anterior à sentença de pronúncia, se não há excesso depois desta.
[**HC 97.286**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 8-9-2009, 2ª T, *DJE* de 16-10-2009.]

= **HC 100.979**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 1º-12-2009, 1ª T, *DJE* de 5-2-2010

▪ Inexiste falta de fundamentação para a decretação de sua prisão; pois, para legitimar a prisão civil, basta o atraso das prestações alimentares. A ação de *habeas corpus*, de rito sumário, não se presta à dilação probatória, ainda mais sobre fatos que demandariam profundo reexame do quadro fático-probatório, pois relacionados à capacidade econômico-financeira do executado. (...) Conforme o § 1º do art. 733 do CPC, o juiz poderá decretar a prisão do devedor de alimentos pelo prazo de um a três meses. Fixada a prisão do paciente em sessenta dias, não existe excesso de prazo.
[**HC 100.104**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 18-8-2009, 2ª T, *DJE* de 11-9-2009.]

= **HC 112.254**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 4-12-2012, 2ª T, *DJE* de 17-12-2012

VIDE **HC 106.709**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 28-6-2011, 2ª T, *DJE* de 15-9-2011

▪ O indivíduo possui como regra, no Estado Democrático de Direito, direito de recorrer em liberdade; todavia, tal direito, como todos os outros garantidos pelo ordenamento jurídico, não é absoluto e cede quando há justificativa concreta para mantê-lo segregado para garantia dos demais indivíduos e para o bom desenvolvimento do processo.
[**HC 99.773 MC**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, dec. monocrática, j. 5-8-2009, *DJE* de 14-8-2009.]

▪ A legalidade da decisão que decreta a prisão cautelar ou que denega liberdade provisória deverá ser aferida em função dos fundamentos que lhe dão suporte, e não em face de eventual reforço advindo dos julgamentos emanados das instâncias judiciárias superiores. Precedentes. A motivação há de ser própria, inerente e contemporânea à decisão que decreta o ato excepcional de privação cautelar da liberdade, pois a ausência ou a deficiência de fundamentação não podem ser supridas *a posteriori*.
[**HC 98.862**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 23-6-2009, 2ª T, *DJE* de 23-10-2009.]
= **HC 125.555**, rel. min. **Teori Zavascki**, j. 10-2-2015, 2ª T, *DJE* de 14-4-2015
= **HC 114.214**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 24-9-2013, 1ª T, *DJE* de 5-12-2013

▪ Como se sabe, o STF não reconhece a possibilidade constitucional de execução provisória da pena, por entender que orientação em sentido diverso transgrediria, de modo frontal, a presunção constitucional de inocência. É por tal motivo que, em situações como a que ora se registra nesta causa, o STF tem garantido, ao condenado, até mesmo em sede cautelar, o direito de aguardar em liberdade o julgamento dos recursos interpostos, ainda que destituídos de eficácia suspensiva (...), valendo referir, por relevante, que ambas as Turmas desta Suprema Corte (...) já asseguraram, inclusive de ofício, a diversos pacientes, o direito de recorrer em liberdade. Não obstante essa diretriz jurisprudencial, mostra-se viável, consoante reconhece esta Suprema Corte, a possibilidade de convivência entre os diversos instrumentos de tutela cautelar penal postos à disposição do Poder Público, de um lado, e a presunção de inocência proclamada pela Constituição da República (CF, art. 5º, LVII) e pelo Pacto de São José da Costa Rica (Artigo 7º, n. 2), de outro. Para que se legitime a prisão cautelar, no entanto, impõe-se que os órgãos judiciários competentes tenham presente a advertência do STF no sentido da estrita observância de determinadas exigências (...), em especial a demonstração — apoiada em decisão impregnada de fundamentação substancial — que evidencie a imprescindibilidade, em cada situação ocorrente, da adoção da medida constritiva do *status libertatis* do indiciado/réu, sob pena de caracterização de ilegalidade ou de abuso de poder na decretação da prisão meramente processual.
[**HC 97.457**, rel. min. **Celso de Mello**, dec. monocrática, j. 27-5-2009, *DJE* de 2-6-2009.]
= **HC 114.214**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 24-9-2013, 1ª T, *DJE* de 5-12-2013

▪ Apropriação indébita previdenciária. (...) A norma penal incriminadora da omissão no recolhimento de contribuição previdenciária — art. 168-A do CP — é perfeitamente válida. Aquele que o pratica não é submetido à prisão civil por dívida, mas, sim, responde pela prática do delito em questão.
[**HC 91.704**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 6-5-2008, 2ª T, *DJE* de 20-6-2008.]
= **AI 800.589 AgR**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 26-10-2010, 2ª T, *DJE* de 14-2-2011
= **AI 675.619 AgR**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 9-6-2009, 1ª T, *DJE* de 1º-7-2009

▪ A superveniência da sentença condenatória — novo título de prisão — prejudica a questão referente ao excesso de prazo da prisão.
[**HC 93.302**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 25-3-2008, 1ª T, *DJE* de 9-5-2008.]
= **HC 104.147**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 21-6-2011, 2ª T, *DJE* de 19-12-2011

▪ Aos profissionais da advocacia é assegurada a prerrogativa de confinamento em sala de estado-maior, até o trânsito em julgado de eventual sentença condenatória. Prerrogativa essa que não se reduz à prisão especial de que trata o art. 295 do CPP. A prerrogativa de prisão em sala de estado-maior tem o escopo de mais garantidamente preservar a incolumidade física daqueles que, diuturnamente, se expõem à ira e retaliações de pessoas eventualmente contrariadas com um labor advocatício em defesa de contrapartes processuais e da própria ordem jurídica. A advocacia exibe uma dimensão corporativa, é certo, mas sem prejuízo do seu compromisso institucional, que já é um compromisso com os valores que permeiam todo o ordenamento jurídico brasileiro. A sala de estado-maior se define por sua qualidade mesma de sala, e não de cela ou cadeia. Sala essa instalada no Comando das Forças Armadas ou de outras instituições militares (Polícia Militar, Corpo de Bombeiros) e que em si mesma constitui tipo heterodoxo de prisão, porque destituída de portas ou janelas com essa específica finalidade de encarceramento.
[**HC 91.089**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 4-9-2007, 1ª T, *DJ* de 19-10-2007.]
= **HC 102.128**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 22-3-2011, 1ª T, *DJE* de 5-10-2011

▪ O Estado-membro, ainda que em norma constante de sua própria Constituição, não dispõe de competência para outorgar ao governador a prerrogativa extraordinária da imunidade à prisão em flagrante, à prisão preventiva e à prisão temporária, pois a disciplinação dessas modalidades de prisão cautelar submete-se, com exclusividade, ao poder normativo da União Federal, por efeito de expressa reserva constitucional de competência definida pela Carta da República. A norma constante da Constituição estadual — que impede a prisão do governador de Estado antes de sua condenação penal definitiva — não se reveste de validade jurídica e, consequentemente, não pode subsistir em face de sua evidente incompatibilidade com o texto da CF.
[**ADI 978**, rel. p/ o ac. min. **Celso de Mello**, j. 19-10-1995, P, *DJ* de 24-11-1995.]

▪ Nenhum pedido de extradição terá andamento sem que o extraditando seja preso e colocado à disposição do STF. Essa prisão de natureza cautelar destina-se, em sua precípua função instrumental, a assegurar a execução de eventual ordem de extradição. A decretação da prisão pela Suprema Corte não invalida a custódia cautelar a que já se ache sujeito, por outro motivo, o extraditando, em decorrência de decisão proferida por magistrado inferior. Nessa situação, e ainda que por títulos diversos, o extraditando ficará à disposição do STF e do outro órgão judiciário processante, observada, sempre, a precedência das ordens e deliberações emanadas da Suprema Corte.
[**Ext 579 QO**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 1º-7-1993, P, *DJ* de 10-9-1993.]

PRISÃO DOMICILIAR

▪ A pretensão de tratamento médico fora do estabelecimento prisional, de modo a justificar o deferimento de prisão domiciliar, deve ser submetida ao magistrado de primeira instância, que é quem possui melhores condições de avaliar as circunstâncias fáticas que envolvem o caso.
[**HC 124.994**, rel. min. **Teori Zavascki**, j. 9-12-2014, 2ª T, *DJE* de 18-12-2014.]
▪ Ante a falência do sistema penitenciário a inviabilizar o cumprimento da pena no regime menos gravoso a que tem jus o reeducando, o réu, impõe-se o implemento da denominada prisão domiciliar.
[**HC 107.810**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 17-4-2012, 1ª T, *DJE* de 3-5-2012.]
▪ Não havendo comprovação de que o paciente vem apresentando problemas de saúde que não possam ser tratados, de modo satisfatório, na unidade prisional em que se encontra segregado cautelarmente, impossível é o deferimento de prisão domiciliar.
[**HC 110.563**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 28-2-2012, 2ª T, *DJE* de 5-6-2012.]
▪ Pedido de prisão domiciliar. Preso portador de diploma de curso superior. Alegada falta de unidade prisional específica. Art. 295 do CPP. Acusado recolhido em cela especial. (...) As instâncias de origem atestam que o paciente — portador de diploma de curso superior — está recolhido em cela distinta da prisão comum, em situação que bem atende à finalidade da norma que se extrai do inciso VII do art. 295 do CPP. Por outra volta, a penitenciária em que o paciente se encontra enclausurado é destinada a "presos especiais" (funcionários da administração da Justiça criminal; ou pessoas que possam sofrer "constrangimento físico ou moral"), nos termos do § 2º do art. 2º do Decreto 50.412/2005, do Estado de São Paulo. A natureza dos delitos pelos quais o acusado foi condenado (estupro e atentado violento ao pudor) justifica o respectivo confinamento em penitenciária que tem por finalidade o recolhimento de presos diferenciados.
[**HC 95.131**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 25-8-2009, 1ª T, *DJE* de 25-9-2009.]
▪ Autos instruídos com documentos comprobatórios do debilitado estado de saúde do paciente, que provavelmente definhará na prisão sem a assistência médica de que necessita, o estabelecimento prisional reconhecendo não ter condições de prestá-la. O art. 117 da LEP determina, nas hipóteses mencionadas em seus incisos, o recolhimento do apenado, que se encontre no regime aberto, em residência particular. Em que pese a situação do paciente não se enquadrar nas hipóteses legais, a excepcionalidade do caso enseja o afastamento da Súmula 691/STF e impõe seja a prisão domiciliar deferida, pena de violação do princípio da dignidade da pessoa humana (art. 1º, III, da CB).
[**HC 98.675**, rel. min. **Eros Grau**, j. 9-6-2009, 2ª T, *DJE* de 21-8-2009.]
▪ Prisão domiciliar. Casa do albergado inexistente ou imprópria. O rol normativo de situações viabilizadoras da prisão domiciliar não é exaustivo, cabendo observá-la, se

houver falha do aparelho estatal quanto a requisitos a revelarem a casa do albergado. [**HC 95.334**, rel. p/ o ac. min. **Marco Aurélio**, j. 3-3-2009, 1ª T, *DJE* de 21-8-2009.]

= **HC 113.334**, rel. p/ o ac. min. **Dias Toffoli**, j. 18-2-2014, 1ª T, *DJE* de 20-3-2014

▪ (...) por coerência e levando em conta (...) — estar convencido de que não se poderá, na espécie, em que pese aos votos em contrário, chegar-se ao deferimento da extradição e considerando a demonstração do precário estado de saúde do extraditando, a idade a extravasar os setenta anos —, pronuncio-me no sentido do deferimento do pedido, vale dizer, de transformar a prisão em regime fechado, até aqui prevalecente, em domiciliar, depositando o extraditando o passaporte na Polícia Federal e sendo alertado de que deverá permanecer no Brasil, confiando na jurisdição brasileira, até o término deste processo.

[**Ext 974 QO**, voto do rel. min. **Marco Aurélio**, j. 19-12-2008, P, *DJE* de 13-11-2009.]

▪ A privação cautelar da liberdade individual do extraditando deve perdurar até o julgamento final, pelo STF, do pedido de extradição, vedada, em regra, a adoção de meios alternativos que a substituam, como a prisão domiciliar, a prisão-albergue ou a liberdade vigiada (Lei 6.815/1980, art. 84, parágrafo único).

[**Ext 1.121 AgR**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 4-9-2008, P, *DJE* de 17-4-2009.]

▪ A execução da pena em regime de prisão domiciliar, sempre sob a imediata e direta fiscalização do magistrado competente, constitui medida excepcional, que só se justifica — especialmente quando se tratar de pessoa condenada em caráter definitivo — em situações extraordinárias, apuráveis em cada caso ocorrente, como sucede na hipótese de o sentenciado ostentar, comprovadamente, mediante laudo oficial elaborado por peritos médicos designados pela autoridade judiciária competente, precário estado de saúde, provocado por grave patologia, e o Poder Público não dispuser de meios que viabilizem pronto, adequado e efetivo tratamento médico-hospitalar no próprio estabelecimento prisional ao qual se ache recolhida a pessoa sob custódia estatal.

[**RHC 94.358**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 29-4-2008, 2ª T, *DJE* de 19-3-2014.]

= **EP 1 PrisDom-AgR**, rel. min. **Roberto Barroso**, j. 25-6-2014, P, *DJE* de 30-10-2014

▪ A decisão reclamada, fundada na inconstitucionalidade do art. 7º, V, do Estatuto dos Advogados, indeferiu a transferência do reclamante — advogado, preso preventivamente em cela da Polícia Federal, para sala de estado-maior e, na falta desta, a concessão de prisão domiciliar. No ponto, dissentiu do entendimento firmado pelo STF na ADI 1.127 (17-5-2006, rel. p/ o ac. min. Ricardo Lewandowski), quando se julgou constitucional o art. 7º, V, do Estatuto dos Advogados, na parte em que determina o recolhimento dos advogados em sala de estado-maior e, na sua falta, em prisão domiciliar. Reclamação julgada procedente para que o reclamante seja recolhido em prisão domiciliar — cujo local deverá ser especificado pelo juízo reclamado —, salvo eventual transferência para sala de estado-maior. "Sala de estado-maior" (Lei 8.906, art. 7º, V): caracterização. Precedente: HC 81.632 (Segunda Turma, 20-8-2002, Velloso, *RTJ* 184/640). Por estado-maior se entende o grupo

de oficiais que assessoram o comandante de uma organização militar (Exército, Marinha, Aeronáutica, Corpo de Bombeiros e Polícia Militar); assim sendo, "sala de estado-maior" é o compartimento de qualquer unidade militar que, ainda que potencialmente, possa por eles ser utilizado para exercer suas funções. A distinção que se deve fazer é que, enquanto uma "cela" tem como finalidade típica o aprisionamento de alguém — e, por isso, de regra, contém grades —, uma "sala" apenas ocasionalmente é destinada para esse fim. De outro lado, deve o local oferecer "instalações e comodidades condignas", ou seja, condições adequadas de higiene e segurança.
[**Rcl 4.535**, rel. min. **Sepúlveda Pertence**, j. 7-5-2007, P, *DJ* de 15-6-2007.]
= **HC 109.213**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 28-8-2012, 2ª T, *DJE* de 17-9-2012
= **HC 96.539**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 13-4-2010, 1ª T, *DJE* de 7-5-2010
= **Rcl 5.212**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 27-3-2008, P, *DJE* de 30-5-2008

PRISÃO EM FLAGRANTE

▪ Não há crime, quando a preparação do flagrante pela polícia torna impossível a sua consumação.
[**Súmula 145**.]
▪ O instituto do flagrante delito há de incidir por modo coerente com o seu próprio nome: situação de ardência ou calor da ação penalmente vedada. Ardência ou calor que se dissipa com a prisão de quem lhe deu causa. Não é algo destinado a vigorar para além do aprisionamento físico do agente, mas, ao contrário, algo que instantaneamente se esvai como específico efeito desse trancafiamento; ou seja, a prisão em flagrante é ao mesmo tempo a causa e o dobre de sinos da própria ardência (flagrância) da ação descrita como crime. Por isso que a continuidade desse tipo de custódia passa a exigir fundamentação judicial.
[**HC 108.508**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 2-8-2011, 2ª T, *DJE* de 1º-2-2012.]
▪ Em se tratando de situação concreta em que ocorrida a prisão em flagrante, em razão do transporte de vultosa quantidade de droga, descabe cogitar da atenuante da confissão espontânea, no que esta última tem como objetivo colaborar com o Judiciário na elucidação da verdade real.
[**HC 101.861**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 13-4-2011, 1ª T, *DJE* de 9-5-2011.]
= **HC 102.002**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 22-11-2011, 1ª T, *DJE* de 12-12-2011
= **HC 108.148**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 7-6-2011, 1ª T, *DJE* de 1º-7-2011
▪ Flagrante. Tráfico de drogas. Insubsistência. Se, realizada busca e apreensão na residência de acusado, vem-se a encontrar droga escamoteada e implementa-se a prisão de pessoa, de vida pregressa irreprochável, que estava no local como titular da moradia, o flagrante surge incompatível com a ordem jurídica.
[**HC 106.812**, rel. p/ o ac. min. **Marco Aurélio**, j. 5-4-2011, 1ª T, *DJE* de 1º-8-2011.]

▪ Alicerçando-se a manutenção da prisão em flagrante na periculosidade do agente, descabe cogitar de ilegalidade — parágrafo único do art. 387 do CPP.
[**HC 96.527**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 24-3-2010, 1ª T, *DJE* de 14-5-2010.]
▪ A documentação do flagrante prescinde da presença do defensor técnico do conduzido, sendo suficiente a lembrança, pela autoridade policial, dos direitos constitucionais do preso de ser assistido, comunicando-se com a família e com profissional da advocacia, e de permanecer calado.
[**HC 102.732**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 4-3-2010, P, *DJE* de 7-5-2010.]
▪ A inexistência de elementos que indiquem a ocorrência de qualquer das hipóteses do art. 302 do CPP impõe o relaxamento da prisão em flagrante.
[**RHC 86.535**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 15-12-2009, 2ª T, *DJE* de 12-2-2010.]
▪ Paciente mantido preso por prazo excessivo unicamente em decorrência da prisão em flagrante. Ausência de situação fática vinculada a qualquer das hipóteses listadas no art. 312 do CPP. (...) Constrangimento ilegal caracterizado.
[**HC 96.415**, rel. min. **Eros Grau**, j. 25-11-2008, 2ª T, *DJE* de 24-4-2009.]
▪ Excesso de prazo da prisão. Demora na solução de conflito de competência: paciente preso há um ano e dois meses. Denúncia oferecida oito meses após a prisão. Demora não imputável ao paciente. Ausência de complexidade do feito. Excesso de prazo configurado (...). O excesso de prazo da prisão em razão da demora na fixação do foro competente configura constrangimento ilegal à liberdade de locomoção.
[**HC 94.247**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 24-6-2008, 1ª T, *DJE* de 9-5-2008.]
▪ Aquele que foi preso em flagrante, embora formalmente perfeito o auto respectivo (CPP, arts. 304 a 306) e não obstante tecnicamente caracterizada a situação de flagrância (CPP, art. 302), tem, mesmo assim, direito subjetivo à obtenção da liberdade provisória (CPP, art. 310, parágrafo único), desde que não se registre, quanto a ele, qualquer das hipóteses autorizadoras da prisão preventiva, a significar que a prisão em flagrante somente deverá subsistir se se demonstrar que aquele que a sofreu deve permanecer sob a custódia cautelar do Estado, em razão de se verificarem, quanto a ele, os requisitos objetivos e subjetivos justificadores da prisão preventiva. (...) Constitui situação de injusto constrangimento ao *status libertatis* do indiciado ou do réu a decisão judicial que, sem indicar fatos concretos que demonstrem, objetivamente, a imprescindibilidade da manutenção da prisão em flagrante, denega ao paciente a liberdade provisória que lhe assegura o parágrafo único do art. 310 do CPP.
[**HC 94.157**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 10-6-2008, 2ª T, *DJE* de 28-3-2011.]
= **HC 105.952**, rel. p/ o ac. min. **Marco Aurélio**, j. 16-10-2012, 1ª T, *DJE* de 27-11-2012
= **HC 108.508**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 2-8-2011, 2ª T, *DJE* de 1º-2-2012
▪ Operação Navalha. Inq 544/BA do STJ. Prisão em flagrante. Situação de flagrância não verificada. Ausência no decreto cautelar da exposição detalhada de situação concreta que ensejasse o flagrante. Ao momento da prisão em flagrante, o paciente não foi surpreendido em situação que fizesse supor a associação para o

fim da continuidade de cometimento de crimes. Paciente que não exerce mais o cargo de secretário de Agricultura, Pecuária e Abastecimento do Distrito Federal, nem o mandato de deputado distrital. Mesmo com a superação da ausência de indicação de elementos concretos que configurassem o flagrante, não subsistiriam fundamentos para justificar a prisão do paciente até a presente data, nos termos do art. 310, parágrafo único, do CPP. (...) Situação de constrangimento ilegal apta a ensejar o deferimento da ordem. Ordem deferida para afastar a decretação de prisão em flagrante do paciente nos autos do Inq 544/BA em curso perante o STJ.
[**HC 91.435**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 1º-4-2008, 2ª T, *DJE* de 16-5-2008.]

▪ Para a Constituição da República, a prisão em flagrante seria espécie de prisão processual, ficando, de regra, reservada à legislação ordinária definir se admite, ou não, a liberdade provisória. (...) Há, no entanto, ao lado das normas gerais, segundo as quais cabe à legislação ordinária definir sobre a admissão, ou não, da liberdade provisória, e se esta será concedida com ou sem fiança (CF, art. 5º, LXVI), normas constitucionais específicas, que estabelecem verdadeiros limites materiais à legislação ordinária.
[**HC 93.302**, voto da rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 25-3-2008, 1ª T, *DJE* de 9-5-2008.]

▪ *Habeas corpus*. Processual penal. Alegação de nulidade do auto de prisão em flagrante, do inquérito policial, da denúncia e da condenação dos pacientes. Denúncia oferecida pelo mesmo promotor de justiça que teria investigado e acompanhado a lavratura do auto de prisão em flagrante e demais atos processuais. Não ocorrência. *Habeas corpus* denegado. O fato de o promotor de justiça que ofereceu a denúncia contra os pacientes ter acompanhado a lavratura do auto de prisão em flagrante e demais atos processuais não induz a qualquer ilegalidade ou nulidade do inquérito e da consequente ação penal promovida, o que, aliás, é perfeitamente justificável em razão do que disposto no art. 129, VII, da Constituição da República.
[**HC 89.746**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 12-12-2006, 1ª T, *DJ* de 9-2-2007.]

▪ Prova ilícita. Escuta telefônica. *Fruits of the poisonous tree*. Não acolhimento. Não cabe anular-se a decisão condenatória com base na alegação de haver a prisão em flagrante resultado de informação obtida por meio de censura telefônica deferida judicialmente. É que a interceptação telefônica — prova tida por ilícita até a edição da Lei 9.296, de 24-7-1996, e que contaminava as demais provas que dela se originavam — não foi a prova exclusiva que desencadeou o procedimento penal, mas somente veio a corroborar as outras licitamente obtidas pela equipe de investigação policial.
[**HC 74.599**, rel. min. **Ilmar Galvão**, j. 3-12-1996, 1ª T, *DJ* de 7-2-1997.]

PRISÃO PREVENTIVA

▪ A proibição de liberdade provisória nos processos por crimes hediondos não veda o relaxamento da prisão processual por excesso de prazo.
[**Súmula 697**.]

▪ A jurisprudência desta Corte é firme no sentido da impossibilidade de decretação da prisão preventiva com base apenas em presunção de fuga.
[**HC 127.754**, rel. min. **Teori Zavascki**, j. 29-9-2015, 2ª T, *DJE* de 13-10-2015.]

▪ Extradição instrutória deferida, aguardando conclusão do cumprimento de pena no Brasil para execução — art. 89 da Lei 6.815/1980. Suspensão do curso da prescrição punitiva, na forma do art. 116, II, do CP, e do art. 78B, (5), 1, do CP alemão. Cumulação de títulos de prisão — para execução penal e para extradição. Regime de cumprimento da pena. Compete ao juízo da execução penal determinar a execução da pena no regime definido no título executivo, deferindo, se for o caso, acesso aos regimes semiaberto e aberto. No entanto, essa providência é ineficaz até que o STF delibere acerca das condições da prisão para extradição. Poderá o Supremo, considerando o caso concreto, alterar os termos da prisão da extradição para adaptá-la ao regime de execução da pena. A adaptação da prisão para extradição parte dos parâmetros da prisão preventiva — art. 312 do CPP — devendo assegurar a entrega do extraditando e garantir a ordem pública e a ordem econômica durante a execução da pena. Indeferida a revogação da prisão para extradição, mas deferida sua adaptação às condições do regime semiaberto.
[**Ext 893 QO**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 10-3-2015, 2ª T, *DJE* de 15-5-2015.]

▪ O encontro, em poder do investigado, de documento falso, sem potencial algum para prejudicar as investigações em curso, não autoriza a decretação de sua prisão preventiva. Se a medida cautelar de proibição de manter contato com pessoa determinada se mostra adequada e suficiente para eliminar a situação de risco gerada pelo estado de liberdade do imputado, a prisão preventiva, para evitar que esses contatos prejudiquem a investigação, se mostra desproporcional. Uma vez não demonstrada a intenção de fuga do agente nem o descumprimento injustificado das medidas cautelares de recolhimento domiciliar noturno e de proibição de se ausentar da comarca em que reside, descabem sua revogação e a consequente decretação da prisão preventiva.
[**Inq 3.842 AgR-segundo-AgR**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 7-10-2014, 1ª T, *DJE* de 17-3-2015.]

▪ *Habeas corpus*. Paciente (ex-prefeito). Crimes de falsificação de documento público, peculato, inserção de dados falsos em sistema de informações, frustração do caráter competitivo, formação de quadrilha e lavagem de dinheiro. Prisão preventiva. Ausência de razões concretas para a manutenção da prisão do acusado, haja vista este ter sido definitivamente afastado do cargo, não possuindo mais qualquer influência político-administrativa na municipalidade. Ordem concedida e confirmada a liminar previamente deferida, para que o paciente possa responder ao processo

em liberdade, se por outro motivo não estiver preso, sem prejuízo da aplicação de medidas cautelares previstas na nova redação do art. 319 do CPP.
[**HC 111.037**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 6-5-2014, 2ª T, *DJE* de 3-6-2014.]

▪ Homicídios triplamente qualificados — art. 121, § 2º, I, IV e V (quatro vezes), c/c os arts. 29 e 69. Caso Ceci Cunha. Réu solto durante os treze anos de trâmite da ação penal. Prisão preventiva decretada na sentença. Possibilidade: arts. 387, § 1º, e 492, I, *e*, do CPP. Garantia da ordem pública. Gravidade concreta dos crimes, periculosidade e propensão ao crime. (...) A sentença condenatória, proferida em 19-1-2012, revela-se harmônica com a jurisprudência desta Corte no tópico da prisão preventiva para garantia da ordem pública ao assentar a periculosidade *in concreto,* o *modus operandi* do crime e a propensão delituosa como fatores idôneos e justificadores da medida extrema de cerceio *ante tempus* da liberdade de locomoção.
[**HC 119.630**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 8-4-2014, 1ª T, *DJE* de 8-5-2014.]

▪ Prisão preventiva. Presença do acusado em audiência. Impropriedade. Descabe, a partir de óptica ligada à instrução criminal, determinar a prisão do acusado visando à presença em audiência. Interpretação sistemática do CPP — arts. 312 e 366.
[**HC 116.472**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 5-11-2013, 1ª T, *DJE* de 21-11-2013.]

▪ Prisão preventiva. Periculosidade. Processo em curso. Contraria o princípio da não culpabilidade assentar, para efeito da prisão preventiva, a periculosidade do agente considerado processo em curso.
[**HC 114.226**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 8-10-2013, 1ª T, *DJE* de 22-10-2013.]
≠ **HC 96.212**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 16-6-2010, 1ª T, *DJE* de 6-8-2010

▪ O fato de o paciente turbar o andamento processual, ocultando-se para não ser citado, além de reprovável, justifica a decretação da prisão preventiva para garantir a aplicação da lei penal. A posterior citação do paciente conjugada com a falta de elementos indicativos de risco à aplicação da lei penal induz à superação dos motivos da segregação cautelar do paciente. Substituição da prisão preventiva pelas medidas cautelares alternativas previstas no art. 319 do CPP.
[**HC 115.907**, rel. min. **Rosa Weber**, j. 3-9-2013, 1ª T, *DJE* de 18-10-2013.]

▪ Preventiva. Oitiva do acusado. Irrelevância. O fato de o acusado, no campo da autodefesa, ter afirmado à autoridade policial, ou ao juízo, uma inverdade não alicerça a custódia preventiva.
[**HC 102.179**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 6-8-2013, 1ª T, *DJE* de 16-12-2013.]

▪ Acusado que, citado por edital, não comparece em juízo nem indica advogado para apresentação de defesa preliminar. Decreto de prisão preventiva do paciente, com fundamento no art. 366, parte final, do CPP, para garantia da aplicação da lei penal. Ilegalidade da medida. Consoante o disposto no art. 313 do referido código, somente se admite a imposição de prisão preventiva em face de imputação da prática de crimes dolosos.
[**HC 116.504**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 6-8-2013, 2ª T, *DJE* de 21-8-2013.]

▪ O fato de se responder a outro processo, seja qual for a imputação, não respalda a preventiva, e, também, a simples acusação formalizada no processo-crime é elemento neutro para essa mesma preventiva.
[**HC 105.952**, voto do rel. p/ o ac. min. **Marco Aurélio**, j. 16-10-2012, 1ª T, *DJE* de 27-11-2012.]

▪ Havendo condenação criminal, ainda que submetida à apelação, encontram-se presentes os pressupostos da preventiva, a saber, prova da materialidade e indícios de autoria. Não se trata, apenas, de juízo de cognição provisória e sumária acerca da responsabilidade criminal do acusado, mas, sim, de julgamento condenatório, que foi precedido por amplo contraditório e no qual as provas foram objeto de avaliação imparcial, ou seja, um juízo efetuado, com base em cognição profunda e exaustiva, de que o condenado é culpado de um crime. Ainda que a sentença esteja sujeita à reavaliação crítica através de recursos, a situação difere da prisão preventiva decretada antes do julgamento.
[**HC 108.752**, rel. min. **Rosa Weber**, j. 22-5-2012, 1ª T, *DJE* de 18-6-2012.]

▪ *Habeas corpus.* Alegação de demora da autoridade impetrada na análise de petição incidental em recurso especial. Manutenção da prisão cautelar do paciente, mesmo após a anulação do processo crime. Aprisionamento que ultrapassou até mesmo a pena anulada em recurso exclusivo da defesa. (...) As peças que instruem este processo não deixam dúvidas da persistência da prisão cautelar do paciente até o deferimento da medida cautelar neste *habeas corpus*. Prisão provisória que ultrapassou, além dos limites do razoável, a própria pena inicialmente imposta ao paciente (pena de reclusão de quatro anos e seis meses). Pelo que, em verdade, o paciente cumpriu, preventivamente, tempo superior ao da condenação. Sendo certo que eventual condenação do paciente, agora sob o devido rito processual, não poderá ultrapassar a reprimenda anteriormente fixada, pena de indisfarçável *reformatio in pejus* indireta. Ordem concedida para garantir ao paciente que aguarde em liberdade o julgamento do mérito da ação penal.
[**HC 109.298**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 3-4-2012, 2ª T, *DJE* de 6-8-2012.]

▪ Prisão preventiva decretada, no primeiro grau de jurisdição, forte na garantia da ordem pública e da instrução criminal. Como garantia da ordem pública, a preventiva deve estar baseada na análise das circunstâncias concretas do caso penal, não sendo suficiente a mera referência à gravidade abstrata dos crimes em apuração. Não é exigível, para o reconhecimento do risco à instrução criminal, tenha havido ameaça clara e aberta, pois não é o que usualmente ocorre. Com efeito, ameaças — não raramente — são proferidas de forma velada e disfarçada. Caso, porém, no qual a suposta ameaça está cercada de tamanhas incertezas que não permite conclusão de que teria de fato ocorrido, o que é ilustrado pela circunstância de dois dos pacientes sequer terem sido denunciados pelo fato.
[**HC 111.836**, rel. p/ o ac. min. **Rosa Weber**, j. 20-3-2012, 1ª T, *DJE* de 25-9-2012.]

▪ Reveste-se de fundamentação juridicamente idônea a decisão que decreta (ou que mantém) prisão cautelar de possíveis integrantes de organizações criminosas, desde que o ato judicial, apoiado em dados concretos, tenha por suporte razões ditadas pela necessidade de preservar-se a ordem pública.
[**HC 108.834**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 18-10-2011, 2ª T, *DJE* de 9-2-2012.]
▪ Prisão preventiva. Ministério Público e Judiciário. Rigor. A credibilidade, quer do Ministério Público, quer do Judiciário, não está na adoção de postura rigorosa à margem da ordem jurídica, mas na observância desta. Prisão preventiva. Episódio. Repercussão nacional e sentimento da sociedade. Nem a repercussão nacional de certo episódio, nem o sentimento de indignação da sociedade lastreiam a custódia preventiva.
[**HC 101.537**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 11-10-2011, 1ª T, *DJE* de 14-11-2011.]
▪ Inexiste qualquer elemento de convicção a indicar que a fuga ocorreu porque o réu acreditava ser a sua custódia ilegal, especialmente se considerado que ele evadiu-se antes mesmo da decretação da sua prisão preventiva, que, nesse contexto, resta justificada.
[**HC 101.684**, rel. min. Joaquim Barbosa, j. 4-10-2011, 2ª T, *DJE* de 27-10-2011.]
▪ A prisão decorrente de sentença condenatória somente se viabiliza à luz do ordenamento jurídico pátrio se a privação da liberdade do sentenciado contemplar os requisitos de cautelaridade e a situação dos autos evidenciar a real necessidade de sua adoção. (...) O julgamento pelo tribunal do júri que confere novos rumos à ação penal, desclassificando a conduta de tentativa de homicídio para lesão corporal, esvazia a premissa atinente à periculosidade derivada do *modus operandi*. A sentença condenatória que reconhece ser o paciente primário e portador de bons antecedentes desfigura as alegações de vida marginal para denotar a necessidade de preservação da ordem pública.
[**HC 108.431**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 4-10-2011, 1ª T, *DJE* de 20-10-2011.]
▪ Considerando que a prisão é a última *ratio* das medidas cautelares (§ 6º do art. 282 do CPP — incluído pela Lei 12.403/2011), deve o juízo competente observar aplicabilidade, ao caso concreto, das medidas cautelares diversas elencadas no art. 319 do CPP, com a alteração da Lei 12.403/2011.
[**HC 106.446**, rel. p/ o ac. min. **Dias Toffoli**, j. 20-9-2011, 1ª T, *DJE* de 11-11-2011.]
= **HC 117.576 MC**, rel. min. **Gilmar Mendes**, dec. monocrática, j. 25-4-2013, *DJE* de 30-4-2013
= **HC 114.098**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 27-11-2012, 2ª T, *DJE* de 12-12-2012
▪ Prisão preventiva. Excesso de prazo. Não serve ao afastamento do excesso de prazo a articulação de encontrar-se o paciente sob custódia do Estado ante processo diverso do que deu origem à impetração. Tem-se círculo vicioso impróprio à atuação judicante no que se argumenta com fato estranho ao submetido a exame.
[**HC 98.885**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 13-9-2011, 1ª T, *DJE* de 4-10-2011.]
▪ Prisão preventiva. Falta de demonstração de ocupação lícita. A falta de demonstração de ocupação lícita não respalda a preventiva.
[**HC 103.465**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 2-8-2011, 1ª T, *DJE* de 13-9-2011.]

▪ A declaração de nulidade da decisão de pronúncia, de ofício, pelo Tribunal de Justiça de Goiás não piorou a situação do paciente, uma vez que na segunda decisão o juízo de primeiro grau pronunciou o paciente com capitulação idêntica à primeira. A declaração de nulidade da primeira pronúncia retirou essa decisão do mundo jurídico, subsistindo a situação anterior à sua prolação, ou seja, a prisão preventiva, título que justificava, até então, o encarceramento do paciente. A decisão de pronúncia, ao contrário da sentença, não põe fim ao ofício jurisdicional do juízo de primeira instância, razão pela qual, mesmo quando ausente de fundamentação quanto à necessidade de manutenção da prisão do réu, pode o vício ser sanado com a posterior apresentação de fundamentos idôneos pelo magistrado. O fato de ter sido a primeira decisão de pronúncia declarada nula foi irrelevante para que o juízo de primeiro grau pudesse decretar ou manter a prisão provisória do paciente, não havendo, portanto, prejuízo. A inexistência de fundamentação quanto à necessidade de manutenção da prisão preventiva, consoante ocorreu na espécie vertente, não se confunde com a ausência de fundamento cautelar idôneo a justificar a segregação cautelar. A omissão poderia ter sido suprida com a oposição de embargos de declaração pela parte interessada, com o objetivo de conseguir um provimento judicial que pudesse, em tese, declarar a desnecessidade da prisão, o que não foi feito pela defesa, que não pode se beneficiar de sua própria torpeza.
[**HC 105.824**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 21-6-2011, 1ª T, *DJE* de 15-8-2011.]

▪ (...) a prisão do paciente foi mantida mediante fundamentação idônea, a revelar a real necessidade da medida, máxime diante de dados concretos extraídos dos autos informando a prática de novos crimes — homicídio e lavagem de capitais. Deveras, o STJ, com ampla cognição fático-probatória, asseverou que: "(...) No caso, a custódia do paciente acabou por ser decretada, após a revogação nesta Corte, em razão da superveniência de fatos justificadores da sua imposição, notadamente a garantia da ordem pública, dado o recrudescimento, segundo o MPF, de indícios de que o paciente ainda estaria, principalmente por meio de agiotagem, 'operacionalizando mecanismos de lavagem de dinheiro oriundo do furto ao Banco Central'."
[**HC 101.248**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 21-6-2011, 1ª T, *DJE* de 9-8-2011.]

▪ Como já decidiu esta Corte, "a garantia da ordem pública, por sua vez, visa, entre outras coisas, evitar a reiteração delitiva, assim resguardando a sociedade de maiores danos" (HC 84.658/PE, rel. min. Joaquim Barbosa, Segunda Turma, *DJ* de 3-6-2005). Nessa linha, deve-se considerar também o "perigo que o agente representa para a sociedade como fundamento apto à manutenção da segregação" (HC 90.398/SP, rel. min. Ricardo Lewandowski, Primeira Turma, *DJE* de 17-5-2007).
[**HC 106.788**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 31-5-2011, 2ª T, *DJE* de 4-8-2011.]

= **HC 117.894**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 11-2-2014, 1ª T, *DJE* de 28-3-2014

▪ A prisão preventiva em análise possui fundamentação idônea, legitimada em virtude da presença de elementos concretos e sólidos que exigem a restrição da liberdade do

paciente, não tendo o magistrado de primeira instância se valido de especulações ou de argumentos genéricos ou abstratos. O juiz de direito, baseado na "prova oral coligida na fase inquisitiva da persecução penal (39 vítimas imputaram (...) a prática de atos criminosos descritos na denúncia, ao que se aliam os depoimentos das 41 testemunhas arroladas na denúncia), corroborada por documentos que demonstram a relação médico-paciente e o vínculo laborativo (este com apenas uma das ofendidas) entre o denunciado e as vítimas" (...), e ainda considerando "a quantidade de crimes ao ora paciente imputados (56), o prolongado tempo da atividade ilícita, a forma de execução dos delitos (aproveitando-se da debilidade momentânea das vítimas, algumas sob efeitos de sedativos) e a influência que a profissão do denunciado (médico) e o local das práticas delitivas (na respectiva clínica)", decretou a segregação cautelar do paciente. Portanto, o decreto de prisão preventiva se baseou em fatos concretos e individualizados, notadamente no risco da reiteração das práticas delitivas e na periculosidade do paciente, não só em razão da gravidade concreta dos crimes perpetrados, mas também pelo *modus operandi* da empreitada criminosa. (...) O afastamento do paciente de suas atividades profissionais, mediante suspensão do seu registro profissional, não impede a reiteração das condutas criminosas descritas na denúncia, sejam elas, em tese, praticadas dentro ou fora da clínica. Aliás, nem todas as condutas criminosas imputadas (...) foram praticadas em relação a pacientes, mas consta dos autos que há funcionária também vítima das ações inescrupulosas do seu empregador, não do seu médico. A suspensão ou até a cassação do registro profissional de medicina não impossibilitam que o paciente torne a engendrar outros crimes contra a liberdade sexual (...). Em outras palavras, a suspensão do registro profissional do paciente, por falta de pertinência lógica ou jurídica, não pode ser considerada como elemento impeditivo da reiteração criminosa, inclusive em razão da periculosidade registrada do paciente.
[**HC 102.098**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 15-2-2011, 2ª T, *DJE* de 8-8-2011.]

▪ A apresentação espontânea do réu demonstra que não existia a intenção de fuga, não havendo nos autos motivo para a decretação de sua prisão preventiva.
[**HC 104.635**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 15-2-2011, 1ª T, *DJE* de 3-5-2011.]

▪ Não há como validar decreto de prisão assentado, tão somente, na mudança da acusada para o exterior. Mudança decorrente de casamento com estrangeiro e devidamente noticiada nos autos do processo-crime. Em matéria de prisão provisória, a garantia da fundamentação das decisões judiciais (inciso IX do art. 93 da Carta Magna) importa o dever judicante da real ou efetiva demonstração de que a segregação atende a pelo menos um dos requisitos do art. 312 do CPP. Sem o que se dá a inversão da lógica elementar da Constituição, segundo a qual a presunção de não culpabilidade é de prevalecer até o momento do trânsito em julgado de sentença penal condenatória. Admite-se a decretação da prisão preventiva para a garantia da aplicação da lei penal quando as peças que instruírem o respectivo processo-crime revelarem um nítido propósito do acusado de furtar-se à aplicação

da lei penal. No caso, a mera referência à mudança da paciente para o exterior não tem a força de corresponder à finalidade do art. 312 do CPP, no ponto em que se admite a prisão preventiva para assegurar a aplicação da lei penal. Mormente porque, no caso, dúvidas não há sobre o paradeiro dela, paciente, que, a qualquer momento, poderá ser conectada para fins processuais.

[**HC 102.460**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 23-11-2010, 2ª T, *DJE* de 11-2-2011.]

▪ O decreto prisional expedido contra os pacientes, embora relate fatos de extrema gravidade, não se sustenta pelos seus fundamentos, ainda mais com a prolação de sentença penal condenatória. Fica enfraquecida a prisão cautelar com base na garantia da ordem pública ou da instrução criminal; pois, afastada a autoria dos pacientes quanto aos crimes relacionados aos cargos que ocupavam (estelionato, prevaricação e falsidade ideológica), não é crível a afirmação de que, soltos, continuariam a praticá-los. Os pacientes restaram condenados à pena de dois anos e seis meses de reclusão, em regime inicial fechado, e à perda do cargo público que ocupavam, unicamente pelo crime de formação de quadrilha, sendo mantida a prisão cautelar sem qualquer novo fundamento. *Habeas corpus* concedido para revogar o decreto de prisão cautelar, mantido na sentença condenatória, e determinar a imediata soltura dos pacientes, salvo se por outro motivo estiverem presos.

[**HC 104.459**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 14-9-2010, 1ª T, *DJE* de 3-11-2010.]

▪ O juízo da condenação não reconheceu nenhuma circunstância judicial desfavorável (art. 59 do CP). Ao aplicar o regime prisional, fixou o semiaberto para o início do cumprimento da pena (art. 33, § 2º, *b*, do CP). Contudo, negou ao réu o direito de apelar em liberdade. Ao negar o direito de apelar em liberdade, asseverou que as circunstâncias objetivas e subjetivas manifestam a periculosidade do agente. Nisso, há contradição na manutenção da prisão preventiva no regime fechado e a fixação do regime semiaberto para o início de cumprimento da pena. Ocorrência de trânsito em julgado da condenação para a acusação. Proibição de *reformatio in pejus* (art. 617, *in fine*, CPP).

[**HC 104.188 AgR**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 14-9-2010, 2ª T, *DJE* de 1º-10-2010.]

= **HC 125.783**, rel. min. **Rosa Weber**, j. 10-3-2015, 1ª T, *DJE* de 27-3-2015

= **HC 123.226**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 30-9-2014, 1ª T, *DJE* de 17-11-2014

= **HC 118.257**, rel. min. **Teori Zavascki**, j. 18-2-2014, 2ª T, *DJE* de 6-3-2014

▪ A completa ausência de fundamentos da decisão que indefere o pedido de liberdade provisória permite a supressão de instância e a concessão de medida liminar em favor do paciente. O posterior envio, pela autoridade apontada como coatora, da sentença e do acórdão condenatórios, com fundamentos diversos a fundamentar a cautelaridade da prisão processual do paciente, conduz à cassação da liminar antes concedida e ao não conhecimento do *writ*, por força da supressão de instância, que só pode ser superada quando patente a existência de constrangimento ilegal.

[**HC 101.884**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 14-9-2010, 2ª T, *DJE* de 1º-10-2010.]

▪ Esta Suprema Corte possui jurisprudência no sentido de permitir a decretação de nova prisão preventiva contra o réu que deixa de cumprir os compromissos firmados perante o juízo.

[**HC 100.372**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 14-9-2010, 2ª T, *DJE* de 1º-10-2010.]

= **HC 93.705**, rel. min. **Eros Grau**, j. 20-5-2008, 2ª T, *DJE* de 15-8-2008

▪ Prisão preventiva. Fundamentação idônea e com base em elementos concretos. (...) Ficou evidenciado nos autos que o paciente era contumaz na comercialização clandestina de combustíveis adulterados e derivados e, mesmo sabendo que a inscrição estadual da sua empresa já tinha sido cassada, deu continuidade ao comércio ilegal de combustíveis. Ainda durante as investigações, o paciente já não foi encontrado no endereço fornecido à Justiça, o que demonstra a sua clara intenção de furtar-se à aplicação da lei penal.

[**HC 102.864**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 3-8-2010, 1ª T, *DJE* de 17-9-2010.]

▪ Sentença condenatória que nega o direito de apelar em liberdade. Situação excepcional que autoriza o paciente a recorrer solto. (...) Mostra-se desproporcional a custódia cautelar do paciente, considerados o tempo em que ele permaneceu preso (cinco meses) e a pena aplicada em primeira instância (um ano de detenção). O paciente, portador de transtornos mentais preexistentes à época do fato delituoso, assim reconhecido por laudo médico, teve anulada a sua incorporação, após a sentença condenatória, sendo excluído do serviço ativo do Exército Brasileiro. Apelação cuja data de julgamento ainda não está definida. Ordem concedida para, confirmando a liminar, revogar em definitivo o decreto de prisão preventiva e permitir que o paciente aguarde em liberdade o julgamento do recurso.

[**HC 101.146**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 29-6-2010, 1ª T, *DJE* de 20-8-2010.]

▪ O conceito jurídico de ordem pública não se confunde com incolumidade das pessoas e do patrimônio (art. 144 da CF/1988). Sem embargo, ordem pública se constitui em bem jurídico que pode resultar mais ou menos fragilizado pelo modo personalizado com que se dá a concreta violação da integridade das pessoas ou do patrimônio de terceiros, tanto quanto da saúde pública (nas hipóteses de tráfico de entorpecentes e drogas afins). Daí sua categorização jurídico-positiva não como descrição do delito nem da cominação de pena, porém como pressuposto de prisão cautelar; ou seja, como imperiosa necessidade de acautelar o meio social contra fatores de perturbação que já se localizam na gravidade incomum da execução de certos crimes. Não da incomum gravidade abstrata deste ou daquele crime, mas da incomum gravidade na perpetração em si do crime, levando à consistente ilação de que, solto, o agente reincidirá no delito. Donde o vínculo operacional entre necessidade de preservação da ordem pública e acautelamento do meio social. Logo, conceito de ordem pública que se desvincula do conceito de incolumidade das pessoas e do patrimônio alheio (assim como da violação à saúde pública), mas que se enlaça umbilicalmente à noção de acautelamento do meio social. É certo que, para

condenar penalmente alguém, o órgão julgador tem de olhar para trás e ver em que medida os fatos delituosos e suas coordenadas dão conta da culpabilidade do acusado. Já no que toca à decretação da prisão preventiva, se também é certo que o juiz valora esses mesmos fatos e vetores, ele o faz na perspectiva da aferição da periculosidade do agente. Não propriamente da culpabilidade. Pelo que o *quantum* da pena está para a culpabilidade do agente assim como o decreto de prisão preventiva está para a periculosidade, pois é tal periculosidade que pode colocar em risco o meio social quanto à possibilidade de reiteração delitiva (cuidando-se, claro, de prisão preventiva com fundamento na garantia da ordem pública).

[**HC 96.212**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 16-6-2010, 1ª T, *DJE* de 6-8-2010.]

= **HC 114.524**, rel. min. **Rosa Weber**, dec. monocrática, j. 13-8-2012, *DJE* de 22-8-2012

= **HC 102.043**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 24-8-2010, 1ª T, *DJE* de 22-11-2010

≠ **HC 114.226**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 8-10-2013, 1ª T, *DJE* de 22-10-2013

▪ Uso de algema. Alegação de contrariedade à Súmula Vinculante 11/STF. Pedido de revogação da prisão cautelar. Ausência de determinação judicial para o uso de algemas. Falta de prova da alegação de uso de algema. (...) Na espécie vertente, o juiz reclamado apenas autorizou o uso de algemas, sem, contudo, determiná-lo, e deixou a decisão sobre a sua necessidade, ou não, à discrição da autoridade policial que efetivamente cumpriria o mandado de prisão, tendo em vista as circunstâncias do momento da diligência, acentuando a necessidade de acatamento da Súmula Vinculante 11 deste Supremo Tribunal. Os documentos colacionados aos autos não comprovam o uso de algemas durante, ou após, a diligência que resultou na prisão do reclamante, sendo certo que, se usadas, elas não o foram por determinação do ato reclamado.

[**Rcl 7.814**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 27-5-2010, P, *DJE* de 20-8-2010.]

▪ Esta Suprema Corte firmou entendimento no sentido de ser inidônea a decretação de prisão preventiva fundamentada apenas nos maus antecedentes do réu, mormente quando respondeu ao processo em liberdade (...).

[**RHC 100.973**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 4-5-2010, 2ª T, *DJE* de 28-5-2010.]

VIDE **HC 97.177**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 8-9-2009, 2ª T, *DJE* de 9-10-2009

VIDE **HC 96.019**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 16-12-2008, 2ª T, *DJE* de 27-3-2009

▪ (...) é legítima a fuga do réu para impedir prisão preventiva que considere ilegal, porque não lhe pesa ônus de se submeter a prisão cuja legalidade pretende contestar.

[**HC 93.296**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 20-4-2010, 2ª T, *DJE* de 18-6-2010.]

= **HC 101.981**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 17-8-2010, 1ª T, *DJE* de 3-11-2010

VIDE **HC 73.454**, rel. min. **Maurício Corrêa**, j. 22-4-1996, 2ª T, *DJ* de 7-6-1996

▪ A existência de processo em curso, sem culpa formada, não respalda a prisão preventiva.

[**HC 99.252**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 13-4-2010, 1ª T, *DJE* de 14-5-2010.]

▪ Sob o ângulo da sentença de pronúncia, descabe cogitar de interrupção do prazo para término do processo. Ultrapassada a razoabilidade, estando o acusado, simples

acusado, porque sem culpa formada, sob a custódia do Estado por largo período, impõe-se a concessão da ordem.
[**HC 97.109**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 16-3-2010, 1ª T, *DJE* de 23-4-2010.]

▪ A prática de atos concretos voltados a obstaculizar, de início, a apuração dos fatos mediante inquérito conduz à prisão preventiva de quem nela envolvido como investigado, pouco importando a ausência de atuação direta, incidindo a norma geral e abstrata do art. 312 do CPP. (...) A prisão preventiva prescinde da ciência prévia do destinatário, quer implementada por juiz, por relator, ou por tribunal. (...) O fato de o envolvido no inquérito ainda não ter sido ouvido surge neutro quanto à higidez do ato acautelador de custódia preventiva.
[**HC 102.732**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 4-3-2010, P, *DJE* de 7-5-2010.]

▪ Atividade mercantil que esconde a prática reiterada do delito. (...) É legal, a título de garantia da ordem pública, o decreto de prisão preventiva fundado em indícios de que o acusado desenvolve atividade que escondia a prática reiterada de delitos, desde que demonstrada concretamente a elevada probabilidade de reiteração.
[**HC 98.502**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 2-3-2010, 2ª T, *DJE* de 23-4-2010.]

▪ É legal, a título de garantia da ordem pública, o decreto de prisão preventiva de membros de quadrilha que, com organização requintada e complexa, se dedica a tráfico de pessoas para fins de prostituição.
[**HC 93.570**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 2-3-2010, 2ª T, *DJE* de 23-4-2010.]

▪ Descabe confundir execução precoce e temporã de pena com prisão preventiva, não servindo a implementá-la a circunstância de o réu encontrar-se sob a custódia do Estado em virtude de outro processo.
[**HC 98.037**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 2-3-2010, 1ª T, *DJE* de 26-3-2010.]

▪ A análise da sentença condenatória autoriza o reconhecimento de que existe fundamento suficiente para justificar a privação processual da liberdade dos pacientes, porque revestida da necessária cautelaridade, não sendo suficientes os argumentos da impetração para justificar a revogação daquela prisão.
[**HC 100.375**, rel. p/ o ac. min. **Dias Toffoli**, j. 9-2-2010, 1ª T, *DJE* de 19-3-2010.]

▪ Incumbe ao Estado aparelhar-se visando ao controle rígido de réus presos, não subsistindo ordem de prisão preventiva formalizada em virtude de o custodiado não ter atendido chamamento judicial.
[**HC 97.399**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 2-2-2010, 1ª T, *DJE* de 19-3-2010.]

▪ Reputam-se presentes os requisitos autorizadores da prisão cautelar, em especial o da garantia da ordem pública, em face da participação do paciente na prática de delito com raro grau de sofisticação, em que também foi utilizada arma de fogo de uso restrito e alto poder de destruição, além do fato de ser o acusado reincidente.
[**HC 98.122**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 2-2-2010, 1ª T, *DJE* de 19-2-2010.]

▪ A gravidade da ação criminosa, o clamor social e a revolta de populares contra o acusado não são motivos idôneos para a prisão cautelar. Ninguém pode ser preso

para sua própria proteção. Depoimentos de policiais favoráveis à personalidade e à conduta do réu no momento da prisão em flagrante, no sentido do não oferecimento de qualquer resistência, conduzem à caracterização do constrangimento ilegal contra sua liberdade.

[**HC 100.863**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 4-12-2009, 2ª T, *DJE* de 5-2-2010.]

= **HC 100.012**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 15-12-2009, 1ª T, *DJE* de 26-2-2010

▪ O decreto de prisão preventiva está fundamentado nos requintes de periculosidade do paciente e na reincidência, confirmados por sentença condenatória em que se acolheu a qualificadora de uso de meio cruel para a perpetração do homicídio.

[**HC 97.132**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 4-12-2009, 2ª T, *DJE* de 5-2-2010.]

▪ A decretação da prisão cautelar, na realidade, se baseou em fatos concretos observados pelo juiz de direito na instrução processual, notadamente a periculosidade do paciente, não só em razão da gravidade do crime perpetrado, mas também pelo *modus operandi* da empreitada criminosa.

[**HC 98.781**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 24-11-2009, 2ª T, *DJE* de 5-2-2010.]

= **RHC 112.874**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 2-10-2012, 2ª T, *DJE* de 22-10-2012

= **HC 103.492**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 16-8-2011, 1ª T, *DJE* de 12-9-2011

▪ No caso, tenho por desatendido o dever jurisdicional de fundamentação real das decisões. É que a ordem constritiva está assentada, tão somente, na reprodução de algumas das expressões do art. 312 do CPP. Pelo que não se enxerga no decreto de prisão o conteúdo mínimo da garantia da fundamentação real das decisões judiciais. Garantia constitucional que se lê na segunda parte do inciso LXI do art. 5º e na parte inicial do inciso IX do art. 93 da Constituição e sem a qual não se viabiliza a ampla defesa nem se afere o dever do juiz de se manter equidistante das partes processuais em litígio. Noutro falar: garantia processual que junge o magistrado a coordenadas objetivas de imparcialidade e propicia às partes conhecer os motivos que levaram o julgador a decidir neste ou naquele sentido.

[**HC 98.006**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 24-11-2009, 1ª T, *DJE* de 5-2-2010.]

▪ Se a custódia cautelar foi decretada apenas com fundamento na conveniência da instrução criminal, o encerramento desta torna desnecessária aquela.

[**HC 100.340**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 10-11-2009, 2ª T, *DJE* de 18-12-2009.]

▪ A previsão de atos instrutórios também em plenário do júri (arts. 473 a 475 do CPP) autoriza a manutenção da custódia preventiva, decretada sob o fundamento da conveniência da instrução criminal. Isso porque não é de se ter por encerrada a fase instrutória, simplesmente com a prolação da sentença de pronúncia. Na concreta situação dos autos, a necessidade da prisão preventiva para a garantia da instrução criminal encontra suporte na contextura dos fatos. É que o magistrado bem demonstrou o concreto risco de a liberdade do acusado obstruir o regular andamento da instrução criminal, dadas as ameaças sofridas pela vítima. O paciente permaneceu foragido pelo prazo de quatro anos, demonstrando o claro intento de

frustrar a aplicação da lei penal. O que, segundo jurisprudência do STF, materializa a hipótese descrita no art. 312 do CPP.

[**HC 100.480**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 10-11-2009, 1ª T, *DJE* de 4-12-2009.]

= **HC 99.287**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 1º-2-2011, 2ª T, *DJE* de 9-3-2011

▪ Conforme disposto nos arts. 312 e 366 do CPP, é neutro quanto à prisão preventiva, não a respaldando, o fato de o acusado deixar o distrito da culpa e não ser encontrado.

[**HC 97.351**, rel. p/ o ac. min. **Marco Aurélio**, j. 13-10-2009, 1ª T, *DJE* de 11-12-2009.]

≠ **HC 95.393**, rel. min. **Menezes Direito**, j. 25-11-2008, 1ª T, *DJE* de 6-3-2009

▪ Se o decreto de prisão que determinou a custódia preventiva dos corréus não distingue a situação de ambos, a revogação da prisão preventiva de um deles, em *habeas corpus*, deve ser estendida ao corréu, porque é idêntica a situação processual de ambos sob o ponto de vista da ilegalidade da prisão preventiva.

[**HC 83.428**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 6-10-2009, 2ª T, *DJE* de 27-11-2009.]

▪ As condições subjetivas favoráveis do paciente não obstam a segregação cautelar, desde que presentes nos autos elementos concretos a recomendar sua manutenção, como se verifica no caso presente.

[**HC 98.689**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 6-10-2009, 1ª T, *DJE* de 6-11-2009.]

= **HC 100.372**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 14-9-2010, 2ª T, *DJE* de 1º-10-2010

▪ Os fundamentos da prisão cautelar, considerada a excepcionalidade dessa medida, devem ser reavaliados a qualquer tempo, a fim de evitar-se o cumprimento da pena sem sentença transitada em julgado, em evidente afronta ao art. 5º, LVII, da CB.

[**HC 98.233**, rel. min. **Eros Grau**, j. 6-10-2009, 2ª T, *DJE* de 29-10-2009.]

▪ A incompetência do juízo gera a nulidade do decreto de prisão preventiva.

[**HC 97.690**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 6-10-2009, 1ª T, *DJE* de 23-10-2009.]

▪ Estando o paciente preso em razão do flagrante por tráfico de drogas à época da sentença condenatória, não pode recorrer em liberdade, uma vez que, em razão da impossibilidade de concessão de liberdade provisória, não está solto à época da prolação da sentença ("Apelação em liberdade prevista no art. 59 da Lei 11.343/2006 pressupõe a cumulação dos pressupostos da primariedade e da inexistência de antecedentes com o fato de ter o réu respondido em liberdade à ação penal, tanto pela inocorrência de prisão oriunda de flagrante delito quanto pela inexistência de decreto de prisão preventiva" — HC 94.521 AgR, rel. min. Ricardo Lewandowski, *DJE* de 1º-8-2008).

[**HC 97.915**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 29-9-2009, 1ª T, *DJE* de 18-12-2009.]

= **HC 107.430**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 10-5-2011, 1ª T, *DJE* de 7-6-2011

= **HC 98.679**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 10-8-2010, 1ª T, *DJE* de 22-10-2010

▪ A prisão preventiva não está fundamentada apenas no clamor público e no interesse da imprensa, como sustentado nas razões da impetração. Além dos indícios de autoria e da materialidade do fato delituoso, há, no decreto prisional, demonstração de que a medida excepcional encontra justificativa na conveniência da instrução

criminal. Isso em virtude de coação de testemunhas por parte de um "investigador particular". Há, ainda, fundado receio de que o filho da vítima — testemunha de dois atentados anteriores ao crime — também seja morto.
[**HC 96.609**, rel. min. **Eros Grau**, j. 29-9-2009, 2ª T, *DJE* de 29-10-2009.]

▪ O fundamento da garantia da ordem pública é inidôneo quando alicerçado na credibilidade da justiça e na gravidade do crime. De igual modo, circunstâncias judiciais como a gravidade do crime, o motivo, a frieza, a premeditação, o emprego de violência e o desprezo pelas normas que regem a vida em sociedade não conferem base concreta à prisão preventiva para garantia da ordem pública. Circunstâncias dessa ordem hão de refletir-se "e apenas isso" na fixação da pena.
[**HC 99.379**, rel. min. **Eros Grau**, j. 8-9-2009, 2ª T, *DJE* de 23-10-2009.]

= **HC 103.465**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 2-8-2011, 1ª T, *DJE* de 13-9-2011

▪ É ilegal o decreto de prisão preventiva que se funda na gravidade do delito e na falta de residência fixa do acusado, decorrente de sua condição de morador de rua.
[**HC 97.177**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 8-9-2009, 2ª T, *DJE* de 9-10-2009.]

VIDE **RHC 100.973**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 4-5-2010, 2ª T, *DJE* de 28-5-2010

▪ Constrangimento ilegal inexistente. *Habeas corpus* denegado. Aplicação do art. 312 do CPP. (...) É legal, a título de garantia da ordem pública, o decreto de prisão preventiva fundado em indícios de que o acusado integra quadrilha especializada, desde que demonstrada concretamente a elevada probabilidade de reiteração delitiva.
[**HC 92.735**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 8-9-2009, 2ª T, *DJE* de 9-10-2009.]

= **HC 104.332**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 9-8-2011, 1ª T, *DJE* de 13-9-2011

▪ Como a prisão preventiva pode ser decretada até mesmo de ofício (CPP, art. 311), não se sustenta a tese de que a defesa deveria ter sido intimada para contra-arrazoar recurso em sentido estrito interposto pela acusação de decisão que, em um primeiro momento, indeferiu a custódia do paciente, sendo irrelevante o fato de a segregação provisória ter-se operado em sede de juízo de retratação (CPP, art. 589).
[**HC 96.445**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 8-9-2009, 2ª T, *DJE* de 2-10-2009.]

▪ O STJ concedeu parcialmente a ordem ali impetrada para determinar o julgamento do recurso de apelação pelo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. Donde o prejuízo da impetração, no ponto. Sobremais, o fato é que a página oficial do TJ de São Paulo na internet dá conta de que já se apreciou o referido recurso. Nessa contextura, não cabe falar em "excesso de prazo" para o julgamento de segundo grau. As instâncias de origem atestam que o paciente — portador de diploma de curso superior — está recolhido em cela distinta da prisão comum, em situação que bem atende à finalidade da norma que se extrai do inciso VII do art. 295 do CPP. Por outra volta, a penitenciária em que o paciente se encontra enclausurado é destinada a "presos especiais" (funcionários da administração da Justiça criminal; ou pessoas que possam sofrer "constrangimento físico ou moral"), nos termos do § 2º do art. 2º do Decreto 50.412/2005, do Estado de São Paulo. A natureza dos delitos pelos

quais o acusado foi condenado (estupro e atentado violento ao pudor) justifica o respectivo confinamento em penitenciária que tem por finalidade o recolhimento de presos diferenciados.
[**HC 95.131**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 25-8-2009, 1ª T, *DJE* de 25-9-2009.]

▪ Direito de apelar em liberdade. Não concessão. Adoção dos fundamentos do decreto de prisão cautelar, do qual se extrai que o paciente registra intensa atuação nas atividades ilícitas pelas quais foi condenado. Associação para o tráfico em nível internacional, com aquisição de cocaína da Colômbia e do Paraguai e remessa a compradores na Holanda, Espanha e Portugal. O *modus operandi* da quadrilha evidencia a periculosidade do paciente, justificando sua custódia cautelar para garantia da ordem pública. Ausência, portanto, de violação do princípio da presunção de inocência.
[**HC 98.428**, rel. min. **Eros Grau**, j. 18-8-2009, 2ª T, *DJE* de 23-10-2009.]

= **HC 109.006**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 29-5-2012, 1ª T, *DJE* de 27-6-2012

▪ Demora no julgamento. Prisão processual. (...) O prazo transcorrido entre a sentença de pronúncia e a presente data, por si só, não induz à conclusão de que esteja ocorrendo o excesso, consideradas as informações prestadas pelo juízo de primeiro grau, que indicam a interposição de recurso, por parte da defesa, contra sentença de pronúncia. Há elementos nos autos que apontam para a complexidade do processo, com a existência de vários réus, com defensores distintos, e concurso de diversos crimes.
[**HC 98.007**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 18-8-2009, 2ª T, *DJE* de 11-9-2009.]

▪ A prisão preventiva se acha embasada na fuga do acusado como fator de risco para a própria aplicação da lei penal. O que, segundo reiterada jurisprudência do STF, materializa a hipótese descrita no art. 312 do CPP de "assegurar a aplicação da lei penal". Na concreta situação dos autos, após várias tentativas de localizar o paciente, foi efetivada sua prisão preventiva. Prisão que foi revogada, ainda na década de noventa, sob o compromisso de ele, paciente, informar ao juízo eventual mudança de endereço. Compromisso que foi quebrado, paralisando a marcha processual, retomada somente mais de quinze anos depois, com o cumprimento de novo decreto de prisão.
[**HC 97.946**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 30-6-2009, 1ª T, *DJE* de 28-8-2009.]

= **HC 110.529**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 25-9-2012, 2ª T, *DJE* de 18-2-2013

▪ A legalidade da decisão que decreta a prisão cautelar ou que denega liberdade provisória deverá ser aferida em função dos fundamentos que lhe dão suporte, e não em face de eventual reforço advindo dos julgamentos emanados das instâncias judiciárias superiores. Precedentes. A motivação há de ser própria, inerente e contemporânea à decisão que decreta o ato excepcional de privação cautelar da liberdade, pois a ausência ou a deficiência de fundamentação não podem ser supridas *a posteriori*.
[**HC 98.862**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 23-6-2009, 2ª T, *DJE* de 23-10-2009.]

= **HC 125.555**, rel. min. **Teori Zavascki**, j. 10-2-2015, 2ª T, *DJE* de 14-4-2015

= **HC 114.214**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 24-9-2013, 1ª T, *DJE* de 5-12-2013

▪ A superveniência do decreto de prisão preventiva, que constitui novo título da prisão, prejudica a alegação de ausência de fundamentação cautelar válida para a prisão temporária.
[**HC 96.680**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 23-6-2009, 1ª T, *DJE* de 7-8-2009.]
▪ Não há ilegalidade por abuso de poder quando o condenado, preso antes mesmo da instrução criminal, tem a sua prisão mantida por fundamento lançado na sentença penal condenatória. É dizer: carece de lógica permitir que o réu, preso preventivamente durante todo o desenrolar da instrução criminal, aguarde em liberdade o trânsito em julgado da causa se expressamente mantidos, na decisão condenatória, os motivos ensejadores da segregação cautelar. Na concreta situação dos autos, o juiz identificou as categorias da ordem pública e do acautelamento do meio social. Identificação essa suficiente para preencher a teleologia do art. 312 do CPP, no ponto em que autoriza a prisão preventiva para a preservação da ordem pública; ou seja, a invocação da concreta necessidade de acautelamento do meio social opera como um dos mais expressivos elementos conceituais da preservação da ordem pública enquanto causa da prisão preventiva.
[**HC 97.049**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 16-6-2009, 1ª T, *DJE* de 7-8-2009.]
= **HC 110.719**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 26-6-2012, 2ª T, *DJE* de 16-10-2012
▪ É legal o decreto de prisão preventiva que, a título de conveniência da instrução criminal, se baseia em que um dos réus tenta subornar e coagir corréus, bem como intimidar testemunhas.
[**HC 84.148**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 2-6-2009, 2ª T, *DJE* de 26-6-2009.]
= **HC 105.614**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 29-3-2011, 2ª T, *DJE* de 10-6-2011
▪ A decretação da prisão preventiva baseada na garantia da ordem pública, na necessidade de se assegurar a aplicação da lei penal e na conveniência da instrução criminal está devidamente fundamentada em fatos concretos a justificar a segregação cautelar, especialmente quanto à periculosidade do paciente e ante a possibilidade de este voltar a delinquir se posto em liberdade.
[**HC 95.678**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 19-5-2009, 1ª T, *DJE* de 19-6-2009.]
= **HC 102.449**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 21-9-2010, 2ª T, *DJE* de 22-10-2010
= **HC 98.145**, rel. p/ o ac. min. **Dias Toffoli**, j. 15-4-2010, P, *DJE* de 8-10-2010
▪ Uma vez declarada a nulidade do processo e já estando o acusado preso provisoriamente por mais de sete anos, impõe-se a expedição de alvará de soltura, afastando-se o ato de custódia.
[**HC 94.292**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 12-5-2009, 1ª T, *DJE* de 2-10-2009.]
▪ O julgamento sem a presença do réu, previsto na recente reforma do procedimento do júri, não elimina, como o impetrante sustenta, a necessidade da prisão cautelar para garantia da aplicação da lei penal, eis que esta não se confunde com a conveniência da instrução criminal. Na primeira hipótese, havendo nítida inten-

ção, como no caso se dá, de o paciente pretender frustrar a aplicação da lei penal, a segregação cautelar se impõe.
[**HC 98.061**, rel. min. **Eros Grau**, j. 28-4-2009, 2ª T, *DJE* de 21-8-2009.]

▪ É nula a prisão preventiva decretada para assegurar a aplicação da lei penal no curso de um processo-crime nulo, a partir da citação inclusive, por ter sido feita por edital, não esgotados os meios para se encontrar o paciente. Declaração daquela nulidade pelo STJ. Prisão decretada em razão daquela circunstância de ausência do réu declinada pelo juiz.
[**HC 95.892**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 31-3-2009, 1ª T, *DJE* de 8-5-2009.]

▪ Prisão preventiva visando à garantia da ordem pública. Decisão que, apesar de sucinta, demonstra o *periculum libertatis* evidenciado na circunstância de a paciente integrar a organização criminosa (PCC). Homicídio de policial, motivado pela prisão de membro da facção criminosa, a expressar a periculosidade da paciente.
[**HC 97.260**, rel. min. **Eros Grau**, j. 17-2-2009, 2ª T, *DJE* de 24-4-2009.]
= **HC 97.967**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 10-11-2009, 1ª T, *DJE* de 16-4-2010

▪ É legal, a título de garantia da ordem pública, o decreto de prisão preventiva de membros de quadrilha que, com organização requintada e complexa, se dedica a tráfico internacional de medicamentos com propriedades entorpecentes.
[**HC 96.938**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 10-2-2009, 2ª T, *DJE* de 8-5-2009.]
= **HC 102.546**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 11-5-2010, 1ª T, *DJE* de 4-6-2010
VIDE **HC 92.735**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 8-9-2009, 2ª T, *DJE* de 9-10-2009

▪ O decreto de prisão cautelar há que se fundamentar em elementos fáticos concretos suficientes a demonstrar a necessidade da medida constritiva. Precedentes. A mera afirmação de suposta periculosidade e de gravidade em abstrato do crime, por si só, não são suficientes para fundamentar a constrição cautelar, sob pena de transformar o acusado em instrumento para a satisfação do anseio coletivo pela resposta penal.
[**HC 93.971**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 10-2-2009, 2ª T, *DJE* de 20-3-2009.]
= **HC 102.246**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 13-9-2011, 1ª T, *DJE* de 4-10-2011

▪ O fato de o réu ser primário, ter bons antecedentes, residência fixa e ocupação lícita, por si só, não impede a decretação ou a preservação da sua prisão preventiva, se presentes, como no caso, os seus requisitos.
[**HC 96.019**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 16-12-2008, 2ª T, *DJE* de 27-3-2009.]
= **HC 101.248**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 21-6-2011, 1ª T, *DJE* de 9-8-2011

▪ Efeitos do decreto de prisão preventiva no tempo. Superveniência de pronúncia (...). A atual jurisprudência desta Corte é no sentido de que a sentença de pronúncia não autoriza, por si só, a prisão do réu, devendo, antes, indicar fundamentos tipicamente cautelares para tanto. Isso não significa que a segregação imposta preventivamente em momento anterior à pronúncia não possa persistir mesmo após o seu advento. Tal fica induvidoso quando o juiz afirmar na sentença de pronúncia que

os fundamentos da prisão cautelar persistem. Precedente desta Primeira Turma de que fui relator (HC 91.205/DF) assentou que a "sentença de pronúncia que traz fundamentos novos ou complementares constitui, ao contrário, título de prisão cautelar autônoma que, por isso, deve ser atacado em via própria, cumprindo assim reconhecer prejudicado o *writ* anteriormente impetrado", o que não acontece quando "simplesmente repetir os fundamentos declinados na ordem de segregação cautelar anterior". Prisão preventiva fundamentada em elementos concretos, devidamente comprovados nos autos, para garantir a ordem pública.

[**HC 96.182**, rel. min. **Menezes Direito**, j. 2-12-2008, 1ª T, *DJE* de 20-3-2009.]

= **HC 101.350**, rel. p/ o ac. min. **Luiz Fux**, j. 31-5-2011, 1ª T, *DJE* de 1º-8-2011

VIDE **HC 97.649 AgR**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 15-9-2009, 2ª T, *DJE* de 9-10-2009

▪ Paciente mantido preso por prazo excessivo unicamente em decorrência da prisão em flagrante. Ausência de situação fática vinculada a qualquer das hipóteses listadas no art. 312 do CPP. (...) Constrangimento ilegal caracterizado.

[**HC 96.415**, rel. min. **Eros Grau**, j. 25-11-2008, 2ª T, *DJE* de 24-4-2009.]

▪ É pacífica a jurisprudência desta Corte no sentido de que a fuga do réu logo após o cometimento do crime e antes da decretação da prisão preventiva é motivo bastante para a medida constritiva, justificada pela conveniência da instrução criminal e pela garantia da aplicação da lei penal. É impossível, na espécie, a aplicação da regra contida no art. 580 do CPP, pois há diferença de situação entre o paciente e os corréus postos em liberdade. A presença de primariedade e de bons antecedentes não conferem, por si só, direito à revogação da segregação cautelar.

[**HC 95.393**, rel. min. **Menezes Direito**, j. 25-11-2008, 1ª T, *DJE* de 6-3-2009.]

= **HC 101.132**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 31-5-2011, 1ª T, *DJE* de 1º-7-2011

= **HC 101.310**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 24-8-2010, 2ª T, *DJE* de 10-9-2010

≠ **HC 97.351**, rel. p/ o ac. min. **Marco Aurélio**, j. 13-10-2009, 1ª T, *DJE* de 11-12-2009

VIDE **HC 100.899**, rel. min. **Eros Grau**, j. 2-2-2010, 2ª T, *DJE* de 30-4-2010

VIDE **HC 90.866**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 1º-4-2008, 2ª T, *DJE* de 22-8-2008

▪ Imposição de recolhimento prisional do paciente como requisito de cognoscibilidade de recurso por ele interposto. Recurso em sentido estrito não conhecido. Exigência de recolhimento prisional inadmissível.

[**HC 95.110**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 11-11-2008, 2ª T, *DJE* de 28-6-2013.]

= **HC 90.224**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 12-5-2009, 1ª T, *DJE* de 28-8-2009

▪ A prisão cautelar, tendo em conta a capacidade econômica do paciente e contatos seus no exterior, não encontra ressonância na jurisprudência do STF, pena de estabelecer-se, mediante quebra da igualdade (art. 5º, *caput* e I, da CB) distinção entre ricos e pobres, para o bem e para o mal. (...) No decreto prisional, nada se vê a justificar a prisão cautelar do paciente, que não há de suportar esse gravame por encontrar-se em situação econômica privilegiada. As conquistas das classes subal-

ternas, não se as produz no plano processual penal; outras são as arenas nas quais devem ser imputadas responsabilidades aos que acumulam riquezas.
[**HC 95.009**, rel. min. **Eros Grau**, j. 6-11-2008, 2ª T, *DJE* de 19-12-2008.]

▪ A privação cautelar da liberdade individual — qualquer que seja a modalidade autorizada pelo ordenamento positivo (prisão em flagrante, prisão temporária, prisão preventiva, prisão decorrente de decisão de pronúncia e prisão resultante de condenação penal recorrível) — não se destina a infligir punição antecipada à pessoa contra quem essa medida excepcional é decretada ou efetivada. É que a ideia de sanção é absolutamente estranha à prisão cautelar (*carcer ad custodiam*), que não se confunde com a prisão penal (*carcer ad poenam*). Doutrina. Precedentes. A utilização da prisão cautelar com fins punitivos traduz deformação desse instituto de direito processual, eis que o desvio arbitrário de sua finalidade importa em manifesta ofensa às garantias constitucionais da presunção de inocência e do devido processo legal.
[**HC 96.219 MC**, rel. min. **Celso de Mello**, dec. monocrática, j. 9-10-2008, *DJE* de 15-10-2008.]

= **HC 101.244**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 16-3-2010, 1ª T, *DJE* de 9-4-2010
= **HC 95.464**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 3-2-2009, 2ª T, *DJE* de 13-3-2009

▪ A privação cautelar da liberdade individual reveste-se de caráter excepcional, somente devendo ser decretada em situações de absoluta necessidade. A prisão preventiva, para legitimar-se em face de nosso sistema jurídico, impõe — além da satisfação dos pressupostos a que se refere o art. 312 do CPP (prova da existência material do crime e presença de indícios suficientes de autoria) — que se evidenciem, com fundamento em base empírica idônea, razões justificadoras da imprescindibilidade dessa extraordinária medida cautelar de privação da liberdade do indiciado ou do réu. A questão da decretabilidade da prisão cautelar. Possibilidade excepcional, desde que satisfeitos os requisitos mencionados no art. 312 do CPP. Necessidade da verificação concreta, em cada caso, da imprescindibilidade da adoção dessa medida extraordinária. (...) A prisão preventiva não pode — e não deve — ser utilizada, pelo Poder Público, como instrumento de punição antecipada daquele a quem se imputou a prática do delito; pois, no sistema jurídico brasileiro, fundado em bases democráticas, prevalece o princípio da liberdade, incompatível com punições sem processo e inconciliável com condenações sem defesa prévia. A prisão preventiva — que não deve ser confundida com a prisão penal — não objetiva infligir punição àquele que sofre a sua decretação, mas destina-se, considerada a função cautelar que lhe é inerente, a atuar em benefício da atividade estatal desenvolvida no processo penal. (...) A natureza da infração penal não constitui, só por si, fundamento justificador da decretação da prisão cautelar daquele que sofre a persecução criminal instaurada pelo Estado. (...) A mera suposição, fundada em simples conjecturas, não pode autorizar a decretação da prisão cautelar de qualquer

pessoa. A decisão que ordena a privação cautelar da liberdade não se legitima quando desacompanhada de fatos concretos que lhe justifiquem a necessidade, não podendo apoiar-se, por isso mesmo, na avaliação puramente subjetiva do magistrado de que a pessoa investigada ou processada, se em liberdade, poderá delinquir, ou interferir na instrução probatória, ou evadir-se do distrito da culpa, ou, então, prevalecer-se de sua particular condição social, funcional ou econômico-financeira. Presunções arbitrárias, construídas a partir de juízos meramente conjecturais, porque formuladas à margem do sistema jurídico, não podem prevalecer sobre o princípio da liberdade, cuja precedência constitucional lhe confere posição eminente no domínio do processo penal. (...) Sem que se caracterize situação de real necessidade, não se legitima a privação cautelar da liberdade individual do indiciado ou do réu. Ausentes razões de necessidade, revela-se incabível, ante a sua excepcionalidade, a decretação ou a subsistência da prisão preventiva. (...) A prerrogativa jurídica da liberdade — que possui extração constitucional (CF, art. 5º, LXI e LXV) — não pode ser ofendida por interpretações doutrinárias ou jurisprudenciais, que, fundadas em preocupante discurso de conteúdo autoritário, culminam por consagrar, paradoxalmente, em detrimento de direitos e garantias fundamentais proclamados pela Constituição da República, a ideologia da lei e da ordem. Mesmo que se trate de pessoa acusada da suposta prática de crime hediondo, e até que sobrevenha sentença penal condenatória irrecorrível, não se revela possível — por efeito de insuperável vedação constitucional (CF, art. 5º, LVII) — presumir-lhe a culpabilidade. Ninguém pode ser tratado como culpado, qualquer que seja a natureza do ilícito penal cuja prática lhe tenha sido atribuída, sem que exista, a esse respeito, decisão judicial condenatória transitada em julgado. O princípio constitucional da presunção de inocência, em nosso sistema jurídico, consagra, além de outras relevantes consequências, uma regra de tratamento que impede o Poder Público de agir e de se comportar, em relação ao suspeito, ao indiciado, ao denunciado ou ao réu, como se estes já houvessem sido condenados, definitivamente, por sentença do Poder Judiciário.

[**HC 93.883**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 26-8-2008, 2ª T, *DJE* de 27-3-2009.]

= **HC 106.474**, rel. min. **Rosa Weber**, j. 6-3-2012, 1ª T, *DJE* de 30-3-2012

▪ Não se justifica prisão preventiva a título de garantia de aplicação da lei penal, à só vista do fato de o réu pertencer à classe média.

[**HC 94.122**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 19-8-2008, 2ª T, *DJE* de 7-11-2008.]

▪ Prisão preventiva. Excesso de prazo. Custódia que perdura por mais de dois anos. Instrução processual ainda não encerrada. Incidente de insanidade mental não concluído. Demora do exame não imputável à defesa. Feito de certa complexidade. Gravidade do delito. Irrelevância. Dilação não razoável. Constrangimento ilegal caracterizado. (...) A duração prolongada e abusiva da prisão cautelar, assim entendida a demora não razoável, sem culpa do réu, nem julgamento da causa,

ofende o postulado da dignidade da pessoa humana e, como tal, consubstancia constrangimento ilegal, ainda que se trate da imputação de crime grave.
[**HC 94.294**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 5-8-2008, 2ª T, *DJE* de 7-11-2008.]
= **HC 107.483**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 27-9-2011, 1ª T, *DJE* de 24-2-2012
= **HC 103.793**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 22-6-2010, 2ª T, *DJE* de 6-8-2010

▪ Se a alegação de excesso de prazo da prisão não foi submetida às instâncias antecedentes, não cabe ao Supremo Tribunal dela conhecer originariamente, sob pena de supressão de instância.
[**HC 94.421**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 3-6-2008, 1ª T, *DJE* de 31-10-2008.]
= **HC 102.300**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 28-9-2010, 1ª T, *DJE* de 17-3-2011
= **HC 97.072 AgR**, rel. min. **Eros Grau**, j. 3-3-2009, 2ª T, *DJE* de 14-8-2009

▪ A questão jurídica debatida neste *habeas corpus* consiste na possibilidade (ou não) da imposição de condições ao paciente com a revogação da decisão que decretou sua prisão preventiva. Houve a observância dos princípios e regras constitucionais aplicáveis à matéria na decisão que condicionou a revogação do decreto prisional ao cumprimento de certas condições judiciais. Não há direito absoluto à liberdade de ir e vir (CF, art. 5º, XV) e, portanto, existem situações em que se faz necessária a ponderação dos interesses em conflito na apreciação do caso concreto. A medida adotada na decisão impugnada tem clara natureza acautelatória, inserindo-se no poder geral de cautela (CPC, art. 798; CPP, art. 3º). As condições impostas não maculam o princípio constitucional da não culpabilidade, como também não o fazem as prisões cautelares (ou processuais).
[**HC 94.147**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 27-5-2008, 2ª T, *DJE* de 13-6-2008.]

▪ Indeferimento de liminar pelo relator do *habeas corpus* impetrado no STJ. Súmula 691/STF. Mitigação. Evidente ilegalidade. Decreto de prisão desfundamentado. Ausência de trânsito em julgado. Garantia da fundamentação das decisões judiciais e direito à presunção de não culpabilidade. A jurisprudência deste STF é no sentido da inadmissibilidade de impetração sucessiva de *habeas corpus*, sem que antes se dê o julgamento definitivo do *writ* impetrado na(s) instância(s) de origem. É certo que tal jurisprudência comporta relativização, quando de logo avulta que o cerceio à liberdade de locomoção do paciente decorre de ilegalidade ou de abuso de poder (...). No caso, contra o paciente que aguardou em liberdade o julgamento da apelação interposta pelo Ministério Público, foi expedido mandado de prisão sem nenhum fundamento idôneo por acórdão que se limitou a anotar: "Expeça-se mandado de prisão". Caso como aqueles em que a nossa jurisprudência entende desatendida a garantia da fundamentação das decisões judiciais (...). Em matéria de prisão provisória, a garantia da fundamentação consiste na demonstração da necessidade da custódia cautelar, a teor do inciso LXI do art. 5º da Carta Magna e do art. 312 do CPP. A falta de fundamentação do decreto de prisão inverte a lógica elementar

da Constituição, que presume a não culpabilidade do indivíduo até o momento do trânsito em julgado de sentença penal condenatória (...).
[**HC 93.712**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 1º-4-2008, 1ª T, *DJE* de 17-10-2008.]
= **HC 97.013**, rel. p/ o ac. min. **Dias Toffoli**, j. 28-9-2010, 1ª T, *DJE* de 15-2-2011

▪ A prisão preventiva, decretada por ocasião da sentença condenatória, trouxe fundamentos concretos que justificam a custódia cautelar do paciente, especialmente no que diz respeito ao perigo concreto de fuga. Os requerimentos de expedição de passaporte, a posse de duas aeronaves de pequeno porte empregadas, segundo consta da sentença, na prática do crime de tráfico internacional de entorpecentes, utilizando-se de pistas de pouso clandestinas, e ainda a comprovação, durante a instrução criminal, da liderança exercida pelo paciente, que estava no comando da ação criminosa e dos valores utilizados na empreitada criminosa, conferem legitimidade ao decreto de prisão preventiva. Paciente que possui contatos no exterior, especialmente na Colômbia e na Ilha de Cabo Verde, o que demonstra a probabilidade de sua fuga.
[**HC 90.866**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 1º-4-2008, 2ª T, *DJE* de 22-8-2008.]
= **HC 99.333**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 1º-6-2010, 1ª T, *DJE* de 1º-7-2010
VIDE **HC 95.393**, rel. min. **Menezes Direito**, j. 25-11-2008, 1ª T, *DJE* de 6-3-2009

▪ Não é ilegal o decreto de prisão que se embasa na evasão do recorrente do distrito da culpa, logo após a prática delitiva. É que não se trata de simples revelia e de não localização do acusado após a citação. O que se deu, no caso, foi a invocação da fuga do acusado como fator de risco para a própria aplicação da lei penal. Isso a materializar a hipótese descrita no art. 312 do CPP: "assegurar a aplicação da lei penal".
[**RHC 93.174**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 18-3-2008, 1ª T, *DJE* de 19-9-2008.]
= **HC 110.529**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 25-9-2012, 2ª T, *DJE* de 18-2-2013

▪ Não há que se falar em inidoneidade do decreto de prisão, se este embasa a custódia cautelar em dados concretos. A prisão preventiva pode ser decretada para evitar que o acusado pratique novos delitos. O decreto preventivo contém dados concretos quanto à periculosidade do paciente e da quadrilha de cujo comando faz parte. Ordem pública a se traduzir na tutela dos superiores bens jurídicos da incolumidade das pessoas e do patrimônio, constituindo-se explícito "dever do Estado, direito e responsabilidade de todos" (art. 144 da CF/1988). Precedentes: HC 82.149, min. Ellen Gracie; HC 82.684, min. Maurício Corrêa; e HC 83.157, min. Marco Aurélio. A conveniência da instrução criminal justifica a segregação preventiva, quando há fatos concretos que sinalizem a possibilidade de o paciente influir no ânimo das testemunhas e denunciantes do esquema ilícito. A garantia da ordem econômica autoriza a custódia cautelar, se as atividades ilícitas do grupo criminoso a que, supostamente, pertence o paciente repercutem negativamente no comércio lícito e, portanto, alcançam um indeterminado contingente de trabalhadores e comerciantes honestos. Vulneração do princípio constitucional da livre

concorrência. A eventual aplicação da lei penal é fundamento idôneo para embasar o decreto prisional, quando as condições objetivas do caso dão conta de que a suposta quadrilha possui ramificações em outros países onde, inclusive, o corréu se encontra foragido. Ordem denegada.

[**HC 91.016**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 13-11-2007, 1ª T, *DJE* de 9-5-2008.]

= **HC 102.083**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 25-5-2010, 1ª T, *DJE* de 3-9-2010

= **HC 94.179**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 25-5-2010, 2ª T, *DJE* de 13-8-2010

▪ Para que a liberdade dos cidadãos seja legitimamente restringida, é necessário que o órgão judicial competente se pronuncie de modo expresso, fundamentado e, na linha da jurisprudência deste STF, com relação às prisões preventivas em geral, deve indicar elementos concretos aptos a justificar a constrição cautelar desse direito fundamental (CF, art. 5º, XV — HC 84.662/BA, rel. min. Eros Grau, Primeira Turma, unânime, *DJ* de 22-10-2004; HC 86.175/SP, rel. min. Eros Grau, Segunda Turma, unânime, *DJ* de 10-11-2006; HC 87.041/PA, rel. min. Cezar Peluso, Primeira Turma, maioria, *DJ* de 24-11-2006; e HC 88.129/SP, rel. min. Joaquim Barbosa, Segunda Turma, unânime, *DJ* de 17-8-2007). O acórdão impugnado, entretanto, partiu da premissa de que a prisão preventiva, nos casos em que se apure suposta prática do crime de deserção (CPM, art. 187), deve ter duração automática de sessenta dias. A decretação judicial da custódia cautelar deve atender, mesmo na Justiça Castrense, aos requisitos previstos para a prisão preventiva nos termos do art. 312 do CPP. Precedente citado: HC 84.983/SP, rel. min. Gilmar Mendes, Segunda Turma, unânime, *DJ* de 11-3-2005. Ao reformar a decisão do Conselho Permanente de Justiça do Exército, o STM não indicou quaisquer elementos fático-jurídicos. Isto é, o acórdão impugnado limitou-se a fixar, *in abstracto*, a tese de que "é incabível a concessão de liberdade ao réu, em processo de deserção, antes de exaurido o prazo previsto no art. 453 do CPPM". É dizer, o acórdão impugnado não conferiu base empírica idônea apta a fundamentar, de modo concreto, a constrição provisória da liberdade do ora paciente (CF, art. 93, IX). Precedente citado: HC 65.111/RJ, julgado em 29-5-1987, rel. min. Célio Borja, Segunda Turma, unânime, *DJ* de 21-8-1987. Ordem deferida para que seja expedido alvará de soltura em favor do ora paciente.

[**HC 89.645**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 11-9-2007, 2ª T, *DJ* de 28-9-2007.]

= **RHC 105.776**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 22-5-2012, 2ª T, *DJE* de 30-10-2014

▪ Inicialmente, a jurisprudência do STF orienta-se no sentido segundo o qual a interposição do recurso especial e/ou recurso extraordinário não impede, em princípio, a prisão do condenado. Precedentes citados: HC 77.128/SP, Segunda Turma, por maioria, rel. min. Nelson Jobim, *DJ* de 17-11-2000; HC 81.685/SP, Primeira Turma, unânime, rel. min. Néri da Silveira, *DJ* de 17-5-2002; e HC 80.939/MG, Primeira Turma, unânime, rel. min. Ellen Gracie, *DJ* de 13-9-2002. Desde o início do julgamento da Rcl 2.391/PR, rel. min. Marco Aurélio, o Plenário deste Tribunal

tem discutido amplamente a possibilidade de reconhecimento do direito de recorrer em liberdade. Embora a referida reclamação tenha sido declarada prejudicada, por perda de objeto (*DJ* de 12-2-2007), o entendimento que estava a se firmar, inclusive com o meu voto, pressupunha que eventual custódia cautelar, após a sentença condenatória e sem trânsito em julgado, somente poderia ser implementada se devidamente fundamentada, nos termos do art. 312 do CPP. Na espécie, um fator decisivo é o de que apenas a defesa apelou da sentença de primeiro grau. O TRF 3ª Região deu parcial provimento ao recurso para reduzir a pena do acusado para oito anos de reclusão em regime inicial semiaberto. Com o julgamento da apelação, foi expedido mandado de prisão contra o paciente. Entretanto, a Segunda Turma do TRF 3ª Região não especificou quaisquer elementos suficientes para autorizar a constrição provisória da liberdade, nos termos do art. 312 do CPP. Ademais, o paciente permaneceu em liberdade durante toda a instrução criminal, assim como até o julgamento da apelação. Considerado o princípio constitucional da não culpabilidade (CF, art. 5º, LVII) e dada a ausência de indicação de elementos concretos para basear a prisão preventiva, não é possível interpretar o simples fato da condenação em sede de apelação como fundamento idôneo para, por si só, demandar a custódia cautelar do paciente antes do trânsito em julgado. Precedentes citados: HC 85.856/DF, rel. min. Carlos Velloso, Segunda Turma, unânime, *DJ* de 10-3-2006; RHC 86.822/MS, de minha relatoria, julgado em 6-2-2007, acórdão pendente de publicação; e RHC 89.550/SP, rel. min. Eros Grau, Segunda Turma, unânime, *DJ* de 27-4-2007. Ordem deferida para que seja assegurado ao paciente o direito de recorrer do acórdão condenatório em liberdade até o trânsito definitivo da condenação criminal. [**HC 84.029**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 26-6-2007, 2ª T, *DJ* de 6-9-2007.]

= **HC 102.368**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 29-6-2010, 2ª T, *DJE* de 17-9-2010

▪ A decretação da preventiva lastreou-se nos fundamentos da garantia da ordem pública, garantia da aplicação da lei penal e conveniência da instrução criminal, nos termos do art. 312 do CPP. Na linha da jurisprudência deste Tribunal, porém, não basta a mera explicitação textual dos requisitos previstos pelo art. 312 do CPP. Precedentes: HC 84.662/BA, rel. min. Eros Grau, Primeira Turma, unânime, *DJ* de 22-10-2004; HC 86.175/SP, rel. min. Eros Grau, Segunda Turma, unânime, *DJ* de 10-11-2006; HC 87.041/PA, rel. min. Cezar Peluso, Primeira Turma, maioria, *DJ* de 24-11-2006; e HC 88.448/RJ, rel. min. Gilmar Mendes, Segunda Turma, por empate na votação, *DJ* de 9-3-2007. Da simples leitura do decreto prisional, as únicas afirmações ou adjetivações apresentadas pelo juízo de origem são ilações de que a constrição pautar-se-ia no *modus operandi* da prática criminosa imputada ao paciente e na "comoção social que a gravidade do delito causou na sociedade paulistana". Não há razões bastantes para a manutenção da custódia preventiva, seja tanto pela garantia da ordem pública, seja pela aplicação da lei penal e conveniência da instrução criminal, as quais se revelam intimamente vinculadas. Situação

de constrangimento ilegal apta a ensejar o deferimento da ordem. *Habeas corpus* deferido para invalidar a decisão que decretou a prisão preventiva nos autos do Processo-crime 003.03.0014 50-9.

[**HC 89.238**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 29-5-2007, 2ª T, *DJE* de 28-3-2008.]

▪ O simples fato de o réu estar sendo processado por outros crimes e respondendo a outros inquéritos policiais não é suficiente para justificar a manutenção da constrição cautelar. Precedentes citados: RHC 83.493/PR, rel. min. Marco Aurélio, rel. p/ o ac. min. Carlos Britto, *DJ* de 13-2-2005; e RHC 84.652/RJ, de minha relatoria, Segunda Turma, unânime, *DJ* de 23-3-2007.

[**HC 86.186**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 15-5-2007, 2ª T, *DJ* de 17-8-2007.]

= **HC 100.091**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 15-9-2009, 2ª T, *DJE* de 28-6-2013

▪ Prisão preventiva: a idoneidade formal e substancial da motivação das decisões judiciais há de ser aferida segundo o que nela haja posto o juiz da causa, não sendo dado ao tribunal do recurso ou do *habeas corpus*, que a impugnem, suprir-lhe as faltas ou complementá-las (...).

[**HC 90.064**, rel. min. **Sepúlveda Pertence**, j. 8-5-2007, 1ª T, *DJ* de 22-6-2007.]

= **HC 102.465**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 21-9-2010, 1ª T, *DJE* de 23-5-2011

= **HC 97.487**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 9-6-2009, 2ª T, *DJE* de 14-8-2009

▪ A mera evasão do distrito da culpa — seja para evitar a configuração do estado de flagrância, seja, ainda, para questionar a legalidade e/ou a validade da própria decisão de custódia cautelar — não basta, só por si, para justificar a decretação ou a manutenção da medida excepcional de privação cautelar da liberdade individual do indiciado ou do réu.

[**HC 89.501**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 12-12-2006, 2ª T, *DJ* de 16-3-2007.]

= **HC 96.966**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 1º-2-2011, 2ª T, *DJE* de 14-3-2011

= **HC 95.483**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 15-9-2009, 1ª T, *DJE* de 29-10-2009

VIDE **RHC 93.174**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 18-3-2008, 1ª T, *DJE* de 19-9-2008

▪ A busca da proteção da ordem pública há de estar calcada em fatos concretos, descabendo potencializar o subjetivismo e, a mercê de capacidade intuitiva, imaginar dados passíveis de acontecer (...).

[**HC 87.794**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 14-11-2006, 1ª T, *DJ* de 2-2-2007.]

= **HC 95.125**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 8-6-2010, 1ª T, *DJE* de 24-9-2010

▪ Prisão preventiva. Excesso de prazo. Afronta ao princípio constitucional da duração razoável do processo e constrangimento ilegal não caracterizados. Complexidade da causa. Demora razoável. (...) Denúncia oferecida contra quatorze acusados, na qual consta estar em processo ininterrupto de investigação pelo menos nove fatos delituosos. Peça acusatória com rol de doze vítimas e onze testemunhas a comprová-los, residentes nas mais diversas localidades da região onde os crimes foram cometidos. Decisão do STJ que guarda perfeita consonância com a jurisprudência deste Supremo Tribunal, no sentido de não haver constrangimento ilegal por excesso

de prazo quando a complexidade da causa, a quantidade de réus e de testemunhas justificam a razoável demora para o encerramento da ação penal.

[**HC 89.168**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 26-9-2006, 1ª T, *DJ* de 20-10-2006.]

= **HC 108.504**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 11-10-2011, 2ª T, *DJE* de 14-12-2011

= **HC 98.620**, rel. p/ o ac. min. **Luiz Fux**, j. 12-4-2011, 1ª T, *DJE* de 31-5-2011

▪ Garantia da aplicação da lei penal: não constitui fundamento idôneo a alegação de "mobilidade ou trânsito pelos territórios nacional ou internacional" (*v.g.*, HC 71.289, Primeira Turma, 9-8-2004, Ilmar, *DJ* de 6-9-1996), nem de "boa ou má situação econômica do acusado" (*v.g.*, HC 72.368, Primeira Turma, 25-4-1995, Pertence, *DJ* de 15-9-1995).

[**HC 86.758**, rel. min. **Sepúlveda Pertence**, j. 2-5-2006, 2ª T, *DJE* de 1º-9-2006.]

▪ Citação por edital. O art. 366 do CPP remete, necessariamente, às balizas da preventiva fixadas no art. 312 do mesmo diploma, não cabendo a automaticidade da custódia ante a circunstância de a ré não haver sido encontrada.

[**HC 86.599**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 21-3-2006, 1ª T, *DJ* de 5-5-2006.]

= **HC 100.184**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 10-8-2010, 1ª T, *DJE* de 1º-10-2010

= **HC 96.577**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 10-2-2009, 2ª T, *DJE* de 19-3-2010

▪ A referência hipotética à mera possibilidade de reiteração de infrações penais, sem nenhum dado concreto que lhe dê amparo, não pode servir de supedâneo à prisão preventiva.

[**RHC 86.833**, rel. min. **Sepúlveda Pertence**, j. 13-12-2005, 1ª T, *DJ* de 17-2-2006.]

= **HC 115.814**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 5-11-2013, 1ª T, *DJE* de 14-3-2014

= **HC 98.966**, rel. min. **Eros Grau**, j. 2-2-2010, 2ª T, *DJE* de 30-4-2010

VIDE **HC 92.735**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 8-9-2009, 2ª T, *DJE* de 9-10-2009

▪ O relaxamento da prisão preventiva, por excesso de prazo, não impede sua decretação por outros fundamentos explicitados na sentença.

[**HC 86.304**, rel. min. **Eros Grau**, j. 4-10-2005, 1ª T, *DJ* de 3-2-2006.]

= **HC 103.881**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 31-8-2010, 1ª T, *DJE* de 22-10-2010

▪ Configurada a situação versada no art. 366 do CPP, tem-se a automática suspensão do processo e do prazo prescricional, mostrando-se exceção a prisão preventiva do acusado, sempre a depender da observância ao disposto no art. 312 do mesmo Código.

[**HC 85.713**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 17-5-2005, 1ª T, *DJ* de 19-8-2005.]

▪ O excesso de prazo, quando exclusivamente imputável ao aparelho judiciário — não derivando, portanto, de qualquer fato procrastinatório causalmente atribuível ao réu — traduz situação anômala que compromete a efetividade do processo; pois, além de tornar evidente o desprezo estatal pela liberdade do cidadão, frustra um direito básico que assiste a qualquer pessoa: o direito à resolução do litígio, sem dilações indevidas (CF, art. 5º, LXXVIII) e com todas as garantias reconhecidas pelo ordenamento constitucional, inclusive a de não sofrer o arbítrio da coerção

estatal representado pela privação cautelar da liberdade por tempo irrazoável ou superior àquele estabelecido em lei.
[**HC 85.237**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 17-3-2005, P, *DJ* de 29-4-2005.]
= **HC 104.675**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 14-12-2010, 1ª T, *DJE* de 24-3-2011
= **HC 95.634**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 2-6-2009, 2ª T, *DJE* de 19-6-2009

▪ A prisão preventiva está fundamentada na necessidade de se garantir a aplicação da lei penal e a preservação da ordem pública, em virtude da grande quantidade de entorpecentes apreendida com o paciente (...).
[**RHC 84.480**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 23-11-2004, 2ª T, *DJ* de 18-2-2005.]
= **HC 106.976**, rel. p/ o ac. min. **Rosa Weber**, j. 7-2-2012, 1ª T, *DJE* de 15-3-2012
= **HC 95.880**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 23-11-2010, 2ª T, *DJE* de 10-12-2010

▪ A ameaça a testemunha pelo acusado — cuja realidade, afirmada pelo juiz da causa, não cabe infirmar em *habeas corpus* — é motivo idôneo para a prisão preventiva, sendo irrelevante indagar do propósito ou não de efetivá-la.
[**HC 79.838**, rel. min. **Sepúlveda Pertence**, j. 8-2-2000, 1ª T, *DJ* de 3-3-2000.]
= **HC 94.615**, rel. min. **Menezes Direito**, j. 10-2-2009, 1ª T, *DJE* de 20-3-2009
= **RHC 94.805**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 25-11-2008, 2ª T, *DJE* de 6-2-2009

PRISÃO TEMPORÁRIA

▪ A proibição de liberdade provisória nos processos por crimes hediondos não veda o relaxamento da prisão processual por excesso de prazo.
[**Súmula 697**.]

▪ A prisão temporária é uma prisão cautelar de natureza processual que restringe a liberdade de locomoção do indiciado por tempo determinado, a fim de possibilitar as investigações acerca de determinados crimes considerados graves, entre os quais o homicídio doloso. A prisão temporária impugnada foi decretada em julho de 2006, e o paciente encontra-se foragido desde a instauração do inquérito policial até a presente data, restando sem cumprimento o mandado de prisão. Manter-se foragido durante toda a investigação criminal dá justificativa à manutenção da medida extrema, imprescindível para as investigações policiais.
[**HC 102.974**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 14-12-2010, 2ª T, *DJE* de 7-2-2011.]

▪ Fuga dos réus após a decretação das prisões temporárias, a evidenciar nítida intenção de frustrar a aplicação da lei penal. Segregação cautelar justificada.
[**HC 100.899**, rel. min. **Eros Grau**, j. 2-2-2010, 2ª T, *DJE* de 30-4-2010.]
VIDE **HC 95.393**, rel. min. **Menezes Direito**, j. 25-11-2008, 1ª T, *DJE* de 6-3-2009

▪ A superveniência do decreto de prisão preventiva, que constitui novo título da

prisão, prejudica a alegação de ausência de fundamentação cautelar válida para a prisão temporária.
[**HC 96.680**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 23-6-2009, 1ª T, *DJE* de 7-8-2009.]

▪ O controle difuso da constitucionalidade da prisão temporária deverá ser desenvolvido perquirindo-se necessidade e indispensabilidade da medida. A primeira indagação a ser feita no curso desse controle há de ser a seguinte: em que e no que o corpo do suspeito é necessário à investigação? Exclua-se desde logo a afirmação de que se prende para ouvir o detido, pois a Constituição garante a qualquer um o direito de permanecer calado (art. 5º, LXIII), o que faz com que a resposta à inquirição investigatória consubstancie uma faculdade. Ora, não se prende alguém para que exerça uma faculdade. Sendo a privação da liberdade a mais grave das constrições que a alguém se pode impor, é imperioso que o paciente dessa coação tenha a sua disposição alternativa de evitá-la. Se a investigação reclama a oitiva do suspeito, que a tanto se o intime e lhe sejam feitas perguntas, respondendo-as o suspeito se quiser, sem necessidade de prisão.
[**HC 95.009**, rel. min. **Eros Grau**, j. 6-11-2008, P, *DJE* de 19-12-2008.]

LIBERDADE PROVISÓRIA

▪ A proibição de liberdade provisória nos processos por crimes hediondos não veda o relaxamento da prisão processual por excesso de prazo.
[**Súmula 697**.]

▪ Nos termos do art. 326 do CPP, a autoridade observará no arbitramento do valor da fiança, entre outros critérios, "as condições pessoais de fortuna" do acusado. Abstraídas as críticas que se tem contra o instituto da fiança, a doutrina especializada em geral ressalta que o valor dela deve guardar correspondência com a capacidade econômica do preso, que será atestada pela autoridade competente, de modo que não seja arbitrada em valores irrisórios, tornando inócua sua função, tampouco em quantias excessivamente elevadas, que se traduzam, na prática, em manutenção da prisão. E, quando constatada a insuficiência de recursos do acusado para arcar com o seu valor sem comprometer a sua subsistência e a de sua família, o juiz poderá, nos termos do art. 350 do CPP, conceder-lhe liberdade provisória, sujeitando-o às obrigações constantes dos arts. 327 e 328 e a outras medidas cautelares previstas no art. 319 do CPP.
[**HC 114.731**, voto do rel. min. **Teori Zavascki**, j. 1º-4-2014, 2ª T, *DJE* de 15-4-2014.]
= **HC 129.474**, rel. min. **Rosa Weber**, j. 22-9-2015, 1ª T, *DJE* de 13-10-2015

▪ (...) essa vedação apriorística de concessão de liberdade provisória (Lei 11.343/2006, art. 44) é incompatível com o princípio constitucional da presunção de inocência, do devido processo legal, entre outros. É que a Lei de Drogas, ao afastar a concessão da liberdade provisória de forma apriorística e genérica, retira do juiz competente a oportunidade de, no caso concreto, analisar os pressupostos da necessidade do cárcere cautelar, em inequívoca antecipação de pena, indo de encontro a diversos dispositivos constitucionais. (...) a segregação cautelar — mesmo nos crimes atinentes ao tráfico ilícito de entorpecentes — deve ser analisada tal quais as prisões decretadas nos casos dos demais delitos previstos no ordenamento jurídico, o que conduz à necessidade de serem apreciados os fundamentos da decisão que denegou a liberdade provisória ao ora paciente, no intuito de verificar se estão

presentes os requisitos do art. 312 do CPP que rege a matéria. (...) Ante o exposto, declaro, *incidenter tantum*, a inconstitucionalidade da vedação à liberdade provisória imposta pelo art. 44 da Lei 11.343/2006.
[**HC 104.339**, voto do rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 10-5-2012, P, *DJE* de 6-12-2012.]

▪ Prisão em flagrante por tráfico de drogas. Indeferimento de liberdade provisória. Ausência de fundamentação idônea. Desproporcionalidade. Ordem concedida. A prisão, antes da condenação definitiva, pode ser decretada segundo o prudente arbítrio do magistrado, quando evidenciada a materialidade delitiva e desde que presentes indícios suficientes de autoria. Mas ela deve guardar relação direta com fatos concretos que a justifiquem, sob pena de se mostrar ilegal. No caso sob exame, a reiteração criminosa aludida pelo magistrado processante na decisão que indeferiu a liberdade provisória está fundada apenas em uma denúncia anônima, que teria indicado o paciente como sendo um traficante local. Custódia cautelar que, além de não estar devidamente motivada, mostra-se desproporcional e desnecessária à espécie.
[**HC 108.483**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 20-9-2011, 2ª T, *DJE* de 16-11-2011.]

▪ A superveniência de sentença condenatória não prejudica a pretensão do paciente de concessão de liberdade provisória para desconstituir a prisão em flagrante por tráfico de entorpecente, pois a solução dessa controvérsia tem influência direta na discussão quanto à possibilidade de apelar em liberdade. Tendo o paciente respondido ao processo preso em razão do flagrante e sendo correta a tese sustentada de que deveria ter sido concedida a liberdade provisória, ele, ao tempo da sentença, estaria em liberdade e, portanto, poderia, em princípio, suscitar a aplicação do art. 59 da Lei 11.343/2006 e pleitear o benefício de apelar em liberdade.
[**HC 107.191**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 7-6-2011, 1ª T, *DJE* de 22-6-2011.]

▪ A prisão decorrente de sentença penal condenatória transitada em julgado, por óbvio, não admite liberdade provisória, somente cabível nos casos de prisão processual.
[**HC 103.509**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 1º-2-2011, 1ª T, *DJE* de 17-2-2011.]

▪ A Segunda Turma desta Corte vem decidindo no sentido da impossibilidade do indeferimento da liberdade provisória com fundamento tão somente no art. 44 da Lei 11.343/2006. Todavia, no caso sob exame, a grande quantidade de substância entorpecente encontrada em poder do paciente justifica a segregação cautelar para a garantia da ordem pública. Precedentes. A circunstância de o paciente integrar organização criminosa habituada ao tráfico justifica igualmente a restrição excepcional da liberdade para a garantia da ordem pública. A liberdade provisória, se concedida a qualquer de seus integrantes, há de ser estendida aos demais, possibilitando o reagrupamento e ensejando a real possibilidade de reiteração em crimes da espécie.
[**HC 101.719**, rel. min. **Eros Grau**, j. 9-3-2010, 2ª T, *DJE* de 7-5-2010.]

= **HC 105.356**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 14-12-2010, 2ª T, *DJE* de 11-2-2011

▪ O fato de se conceder liberdade provisória para um dos acusados no processo não quer dizer que o paciente também preencha os requisitos necessários para responder

ao processo em liberdade. Inexistência de conflito entre as decisões do STJ.
[**HC 97.967**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 10-11-2009, 1ª T, *DJE* de 16-4-2010.]

▪ A legalidade da decisão que decreta a prisão cautelar ou que denega liberdade provisória deverá ser aferida em função dos fundamentos que lhe dão suporte, e não em face de eventual reforço advindo dos julgamentos emanados das instâncias judiciárias superiores. Precedentes. A motivação há de ser própria, inerente e contemporânea à decisão que decreta o ato excepcional de privação cautelar da liberdade, pois a ausência ou a deficiência de fundamentação não podem ser supridas *a posteriori*.
[**HC 98.862**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 23-6-2009, 2ª T, *DJE* de 23-10-2009.]

= **HC 93.803**, rel. min. **Eros Grau**, j. 10-6-2008, 2ª T, *DJE* de 12-9-2008

▪ (...) os institutos da fiança — que é vedada na hipótese de crimes hediondos — e da liberdade provisória não se confundem. A liberdade provisória, como gênero, pode apresentar-se sob a modalidade vinculada à fiança (liberdade provisória com fiança) ou de forma independente (liberdade provisória sem fiança). (...) As duas espécies de liberdade provisória têm previsão no art. 5º, LXVI, da Constituição da República. É o que parece suficiente para demonstrar que o instituto da fiança se não confunde com o da liberdade provisória, senão que é apenas requisito para a concessão de uma das espécies desta. (...) Tem-se, de um lado, a proibição constitucional da fiança e, de outro, a garantia da concessão de liberdade provisória. A questão é, portanto, de precisar o alcance de cada uma das determinações. (...) Diante disso, tenho que o inciso LXVI garante a liberdade, sem necessidade de prestação de fiança, quando ausentes requisitos legais autorizadores da prisão cautelar; e a proibição do inciso XLIII não abrange a liberdade provisória sem fiança. Ora, a edição da Lei 11.464/2007 eliminou a proibição de liberdade provisória, objeto da antiga redação da Lei dos Crimes Hediondos. Logo, já não está presente a razão por que me inclinei, anteriormente, à manutenção da prisão preventiva em caso similar (...). Diante da inexistência de proibição legal, deve-se observar agora o disposto no parágrafo único do art. 310 do CPP, que permite ao juiz conceder liberdade provisória a réu preso em flagrante delito, quando verifique a não ocorrência de nenhuma das hipóteses que autorizam a prisão preventiva.
[**HC 99.043 MC**, rel. min. **Cezar Peluso**, dec. monocrática, j. 28-5-2009, *DJE* de 4-6-2009.]

▪ A questão relativa à concessão de liberdade provisória está superada diante da prolação de sentença condenatória pelo juízo de primeiro grau, não tendo sido, por consequência, analisada pelo STJ. Com efeito, a apreciação desse tema, de forma originária, neste momento, configuraria verdadeira dupla supressão de instância, não admitida por esta Suprema Corte.
[**HC 96.018**, rel. min. **Menezes Direito**, j. 24-3-2009, 1ª T, *DJE* de 7-8-2009.]

▪ Cabe ter presente, neste ponto, na linha da orientação jurisprudencial que o STF firmou na matéria, que a legalidade da decisão que decreta a prisão cautelar ou que denega liberdade provisória deverá ser aferida em função dos fundamentos que lhe

dão suporte, e não em face de eventual reforço advindo dos julgamentos emanados das instâncias judiciárias superiores. (...) A motivação, portanto, há de ser própria, inerente e contemporânea à decisão que decreta o ato excepcional de privação cautelar da liberdade, pois — insista-se — a ausência ou a deficiência de fundamentação não podem ser supridas *a posteriori* (...).
[**HC 97.976 MC**, rel. min. **Celso de Mello**, dec. monocrática, j. 9-3-2009, *DJE* de 12-3-2009.]

▪ Aquele que foi preso em flagrante, embora formalmente perfeito o auto respectivo (CPP, arts. 304 a 306) e não obstante tecnicamente caracterizada a situação de flagrância (CPP, art. 302), tem, mesmo assim, direito subjetivo à obtenção da liberdade provisória (...), desde que não se registre, quanto a ele, qualquer das hipóteses autorizadoras da prisão preventiva, a significar que a prisão em flagrante somente deverá subsistir se se demonstrar que aquele que a sofreu deve permanecer sob a custódia cautelar do Estado, em razão de se verificarem, quanto a ele, os requisitos objetivos e subjetivos justificadores da prisão preventiva. (...) Constitui situação de injusto constrangimento ao *status libertatis* do indiciado ou do réu a decisão judicial que, sem indicar fatos concretos que demonstrem, objetivamente, a imprescindibilidade da manutenção da prisão em flagrante, denega ao paciente a liberdade provisória (...).
[**HC 94.157**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 10-6-2008, 2ª T, *DJE* de 28-3-2011.]

= **HC 105.952**, rel. p/ o ac. min. **Marco Aurélio**, j. 16-10-2012, 1ª T, *DJE* de 27-11-2012

= **HC 108.508**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 2-8-2011, 2ª T, *DJE* de 1º-2-2012

▪ Pedido de revogação de prisão preventiva para extradição (PPE). (...) O Pacto de São José da Costa Rica proclama a liberdade provisória como direito fundamental da pessoa humana (Artigo 7º, 5). A prisão é medida excepcional em nosso Estado de Direito e não pode ser utilizada como meio generalizado de limitação das liberdades dos cidadãos (art. 5º, LXVI). Inexiste razão tanto com base na CF/1988, quanto nos tratados internacionais com relação ao respeito aos direitos humanos e à dignidade da pessoa humana, para que tal entendimento não seja também aplicado às PPEs.
[**HC 91.657**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 13-9-2007, P, *DJE* de 14-3-2008.]

▪ A proibição de estabelecimento de fiança para os delitos de "porte ilegal de arma de fogo de uso permitido" e de "disparo de arma de fogo" mostra-se desarrazoada, porquanto são crimes de mera conduta, que não se equiparam aos crimes que acarretam lesão ou ameaça de lesão à vida ou à propriedade. Insusceptibilidade de liberdade provisória quanto aos delitos elencados nos arts. 16, 17 e 18. Inconstitucionalidade reconhecida, visto que o Texto Magno não autoriza a prisão *ex lege*, em face dos princípios da presunção de inocência e da obrigatoriedade de fundamentação dos mandados de prisão pela autoridade competente. (...) Ação julgada procedente, em parte, para declarar a inconstitucionalidade dos parágrafos únicos dos arts. 14 e 15 e do art. 21 da Lei 10.826, de 22-11-2003.
[**ADI 3.112**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 2-5-2007, P, *DJ* de 26-10-2007.]

MEDIDAS CAUTELARES DIVERSAS DA PRISÃO

▪ A prisão preventiva não é o instrumento processual penal hábil para enfrentar a situação pessoal do paciente diante dos fortes indícios de que portador de enfermidade mental capaz de sujeitá-lo a medida de segurança futura — relatos de internamentos e de tratamento ambulatorial anteriores, de diagnósticos psicóticos, de adição a drogas e de déficit de atenção, ao que se agrega o incidente de insanidade em curso, cujo pressuposto de instauração é a "dúvida sobre a integridade mental do acusado" (art. 149 do CPP). O regime de segregação do paciente, sob a forma de prisão provisória, não se revela a solução mais adequada à hipótese. Impróprio, o ambiente prisional, a indivíduos com indicativos de distúrbios como os que acometem o paciente (razões de integridade física própria ou de terceiros e razões psiquiátricas/terapêuticas, sobretudo), além de não ser, o regime de prisão, a resposta penal prevista, pelo direito positivo vigente, para casos dessa natureza. Na dicção do art. 319, VII, do CPP, com a redação dada pela Lei 12.403/2011, possível a "internação provisória do acusado nas hipóteses de crimes praticados com violência ou grave ameaça, quando os peritos concluírem ser inimputável ou semi-imputável e houver risco de reiteração". Embora tratada como "medida cautelar diversa da prisão", em sinalização de alternatividade, impositiva a substituição da prisão preventiva, em juízo cautelar, em caso de inimputabilidade, em respeito ao postulado constitucional da individualização das sanções penais prevista no art. 5º, XLVI, da CF, de todo aplicável às medidas de segurança. A previsão legal de internação provisória após a conclusão pericial definitiva da inimputabilidade não exclui juízo cautelar em momento anterior pela autoridade judicial quando presentes seus pressupostos. Ordem de *habeas corpus* concedida para substituir a prisão preventiva decretada contra a paciente pelo regime de internação provisória compulsória (art. 319, VII, do CPP).
[**HC 125.370**, rel. min. **Rosa Weber**, j. 19-5-2015, 1ª T, *DJE* de 3-8-2015.]

▪ As medidas cautelares criminais diversas da prisão são onerosas ao implicado e

podem ser convertidas em prisão se descumpridas. É cabível a ação de *habeas corpus* contra coação ilegal decorrente da aplicação ou da execução de tais medidas.
[**HC 121.089**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 16-12-2014, 2ª T, *DJE* de 17-3-2015.]

▪ Se a medida cautelar de proibição de manter contato com pessoa determinada se mostra adequada e suficiente para eliminar a situação de risco gerada pelo estado de liberdade do imputado, a prisão preventiva, para evitar que esses contatos prejudiquem a investigação, se mostra desproporcional. Uma vez não demonstrada a intenção de fuga do agente nem o descumprimento injustificado das medidas cautelares de recolhimento domiciliar noturno e de proibição de se ausentar da comarca em que reside, descabem sua revogação e a consequente decretação da prisão preventiva.
[**Inq 3.842 AgR-segundo-AgR**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 7-10-2014, 1ª T, *DJE* de 17-3-2015.]

▪ *Habeas corpus*. Paciente (ex-prefeito). Crimes de falsificação de documento público, peculato, inserção de dados falsos em sistema de informações, frustração do caráter competitivo, formação de quadrilha e lavagem de dinheiro. Prisão preventiva. Ausência de razões concretas para a manutenção da prisão do acusado, haja vista este ter sido definitivamente afastado do cargo, não possuindo mais qualquer influência político-administrativa na municipalidade. Ordem concedida e confirmada a liminar previamente deferida, para que o paciente possa responder ao processo em liberdade, se por outro motivo não estiver preso, sem prejuízo da aplicação de medidas cautelares previstas na nova redação do art. 319 do CPP.
[**HC 111.037**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 6-5-2014, 2ª T, *DJE* de 3-6-2014.]

▪ O fato de o paciente turbar o andamento processual, ocultando-se para não ser citado, além de reprovável, justifica a decretação da prisão preventiva para garantir a aplicação da lei penal. A posterior citação do paciente conjugada com a falta de elementos indicativos de risco à aplicação da lei penal induz à superação dos motivos da segregação cautelar do paciente. Substituição da prisão preventiva pelas medidas cautelares alternativas previstas no art. 319 do CPP.
[**HC 115.907**, rel. min. **Rosa Weber**, j. 3-9-2013, 1ª T, *DJE* de 18-10-2013.]

▪ A recente reforma por que passou a legislação processual penal brasileira teve, entre seus objetivos, o de estabelecer diversas medidas cautelares que pudessem ser aplicadas pelo juiz, no curso da ação penal, como alternativa à prisão preventiva, que é a mais gravosa de todas as cautelares processuais. (...) a proibição de o acusado já condenado ausentar-se do País, sem a autorização jurisdicional, revela-se, a meu sentir, medida cautelar não apenas razoável como imperativa, tendo em vista o estágio avançado das deliberações condenatórias de mérito já tomadas nesta ação penal pelo órgão máximo do Poder Judiciário do País — este STF. (...) Na fase em que se encontra o julgamento, parece-me inteiramente inapropriada qualquer viagem ao exterior por parte dos réus já condenados nesta ação penal, sem conhecimento e autorização deste STF, ainda que o pronunciamento da Corte, até o momento,

não tenha caráter definitivo. Independentemente do regime de cumprimento das penas impostas a alguns dos réus, o que importa é que a aplicação da lei penal e o início da fase de execução do julgado dependem da circunstância de o acusado estar no interior das fronteiras nacionais, razão pela qual considero a medida pleiteada adequada, necessária e proporcional (e compatível com o mandamento de vedação do excesso) ao caso concreto.

[**AP 470**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, dec. monocrática, j. 7-11-2012, *DJE* de 9-11-2012.]

▪ As recentes alterações promovidas pela Lei 12.403/2011 no CPP trouxeram alterações que aditaram uma exceção à regra da prisão. Não mais subsistente a situação fática que ensejou a decretação da prisão preventiva, é o caso de concessão parcial da ordem de *habeas corpus*, para que o juiz de piso substitua a segregação cautelar pelas medidas cautelares diversas da prisão elencadas no art. 319, I, II III e VI, do CPP.

[**HC 109.709**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 18-10-2011, 1ª T, *DJE* de 20-4-2012.]

▪ O art. 319 do CPP, com a redação dada pela Lei 12.403/2011, inseriu uma série de medidas cautelares diversas da prisão, dentre elas: I — Comparecimento periódico em juízo, no prazo e nas condições fixadas pelo juiz, para informar e justificar atividades; II — Proibição de acesso ou frequência a determinados lugares quando, por circunstâncias relacionadas ao fato, deva o indiciado ou acusado permanecer distante desses locais para evitar o risco de novas infrações; e III — Proibição de manter contato com pessoa determinada quando, por circunstâncias relacionadas ao fato, deva o indiciado ou acusado dela permanecer distante. Considerando que a prisão é a última *ratio* das medidas cautelares (§ 6º do art. 282 do CPP — incluído pela Lei 12.403/2011), deve o juízo competente observar aplicabilidade, ao caso concreto, das medidas cautelares diversas elencadas no art. 319 do CPP, com a alteração da Lei 12.403/2011. No caso, os argumentos do juízo de origem para vedar à paciente a possibilidade de recorrer em liberdade não demonstram que a sua liberdade poderia causar perturbações de monta, que a sociedade venha a se sentir desprovida de garantia para a sua tranquilidade, fato que, a meu ver, retoma o verdadeiro sentido de se garantir a ordem pública — acautelamento do meio social —, muito embora não desconheça a posição doutrinária de que não há definição precisa em nosso ordenamento jurídico para esse conceito. Tal expressão é uma cláusula aberta, alvo de interpretação jurisprudencial e doutrinária, cabendo ao magistrado a tarefa hermenêutica de explicitar o conceito de ordem pública e sua amplitude. Na espécie, o objetivo que se quer levar a efeito — evitar que a paciente funcione como verdadeiro pombo-correio da organização criminosa, como o quer aquele juízo de piso — pode ser alcançado com aquelas medidas cautelares previstas nos incisos I a III do art. 319 do CPP em sua nova redação. Se levado em conta o critério da legalidade e da proporcionalidade e o fato de a paciente, ao contrário dos outros corréus, não ter sido presa em flagrante, não possuir antecedentes criminais e estar em liberdade provisória

quando da sentença condenatória, aplicar as medidas cautelares diversas da prisão seria a providência mais coerente para o caso. Ordem parcialmente concedida para que o juiz de origem substitua a segregação cautelar da paciente por aquelas medidas cautelares previstas nos incisos I a III do art. 319 do CPP.

[**HC 106.446**, rel. p/ o ac. min. **Dias Toffoli**, j. 20-9-2011, 1ª T, *DJE* de 11-11-2011.]

= **HC 114.098**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 27-11-2012, 2ª T, *DJE* de 12-12-2012

▪ Paciente presa em flagrante por infração aos arts. 33 e 35 da Lei 11.343/2006. Pedido de liberdade provisória indeferido pelo juízo de primeiro grau. Decisão judicial não motivada em elementos concretos. Constrangimento ilegal caracterizado. Ordem concedida, no sentido de que o juízo de origem estabeleça à paciente medidas cautelares, nos termos da nova redação do art. 319 do CPP.

[**HC 108.990**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 23-8-2011, 2ª T, *DJE* de 10-10-2011.]

= **HC 115.738**, rel. min. **Rosa Weber**, dec. monocrática, j. 17-12-2012, *DJE* de 1º-2-2013

ATOS DE COMUNICAÇÃO PROCESSUAL

▪ A publicação da sentença ocorre quando o escrivão a recebe do juiz (CPP, art. 389; CPPM, art. 125, § 5º, II), independentemente de qualquer outra formalidade. [**HC 103.686**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 7-8-2012, 1ª T, *DJE* de 3-9-2012.]

CARTA DE ORDEM

▪ (...) a intimação dos peritos com dez dias de antecedência decorre de lei (CPP, art. 159, § 5º, I). Já em relação às partes, já decidiu o STF, reiteradas vezes, que basta a intimação da expedição da carta de ordem, sendo desnecessária a intimação acerca da designação da audiência pelo juízo ordenado.
[**AP 470 AgR-décimo terceiro**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 11-11-2010, P, *DJE* de 3-2-2011.]

CARTA PRECATÓRIA

▪ A carta precatória não devolvida tempestivamente autoriza a realização do julgamento sem a oitiva da testemunha de fora da terra, sem prejuízo da sua posterior juntada (art. 222, § 2º, do CPP), sendo certo que, no caso *sub judice*, passaram-se três meses entre o envio da comunicação deprecada e a decisão de continuidade do procedimento. [**AP 595**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 25-11-2014, 1ª T, *DJE* de 10-2-2015.]

▪ Estando revelado no processo que, ao ser citada, a acusada informou não ter condições para o deslocamento de uma cidade a outra, incumbe realizar o interrogatório mediante carta precatória, procedimento que, inclusive, fora adotado em outro processo. [**RHC 103.468**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 20-11-2012, 1ª T, *DJE* de 19-12-2012.]

▪ Jurisprudência consolidada do STF — e na mesma linha a do STJ —, no sentido de que, intimadas as partes da expedição da precatória, a elas cabe o respectivo acompanhamento, sendo desnecessária a intimação da data designada para a audiência no juízo deprecado. Mitigação desse entendimento em relação à Defensoria Pública. As condições da Defensoria são variadas em cada Estado da Federação. Por vezes, não estão adequadamente estruturadas, com centenas de assistidos para poucos defensores, e, em especial, sem condições de acompanhar a prática de atos em locais distantes da sede do juízo. Expedida precatória para localidade na qual existe Defensoria Pública estruturada, deve a instituição ser intimada da audiência designada para nela comparecer e defender o acusado necessitado. Não se justifica a nomeação de defensor dativo, quando há instituição criada e habilitada à defesa do hipossuficiente. Nulidade reconhecida.

[**RHC 106.394**, rel. min. **Rosa Weber**, j. 30-10-2012, 1ª T, *DJE* de 8-2-2013.]

VIDE **HC 89.186**, rel. min. **Eros Grau**, j. 10-10-2006, 2ª T, *DJ* de 6-11-2006

▪ Não é nula a audiência de oitiva de testemunha realizada por carta precatória sem a presença do réu, se este, devidamente intimado da expedição, não requer o comparecimento.

[**RE 602.543 QO-RG**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 19-11-2009, P, *DJE* de 26-2-2010, RG.]

≠ **HC 94.216**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 12-5-2009, 1ª T, *DJE* de 19-6-2009

≠ **HC 86.634**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 18-12-2006, 2ª T, *DJ* de 23-2-2007

VIDE **HC 95.106**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 16-11-2010, 2ª T, *DJE* de 11-2-2011

VIDE **HC 100.382**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 8-6-2010, 1ª T, *DJE* de 3-9-2010

▪ A intimação do advogado para a inquirição de testemunhas no juízo deprecado é desnecessária; imprescindível apenas a intimação da expedição da carta precatória. No caso, havendo incerteza quanto à intimação da expedição da carta precatória, afigura-se correta a aplicação, pelo Tribunal *a quo*, da Súmula 155/STF, que proclama ser relativa a nulidade do processo criminal por falta de intimação da carta precatória para a inquirição de testemunha.

[**HC 89.186**, rel. min. **Eros Grau**, j. 10-10-2006, 2ª T, *DJ* de 6-11-2006.]

= **RHC 119.817**, rel. min. **Rosa Weber**, j. 18-2-2014, 1ª T, *DJE* de 21-3-2014

VIDE **RHC 106.394**, rel. min. **Rosa Weber**, j. 30-10-2012, 1ª T, *DJE* de 8-2-2013

CARTA ROGATÓRIA

▪ Uma vez constatada omissão no julgamento verificado, presente tratado de cooperação em matéria penal firmado pelo Brasil e pela República Italiana — integrado à ordem jurídica nacional —, impõe-se o provimento dos embargos de declaração,

muito embora sem o alcance da eficácia modificativa, reconhecendo-se que o Ministério Público italiano possui legitimidade para expedir carta rogatória.
[**HC 87.759 ED**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 13-12-2011, 1ª T, *DJE* de 14-3-2012.]
VIDE **HC 87.759**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 26-2-2008, 1ª T, *DJE* de 18-4-2008

▪ A expedição de cartas rogatórias para oitiva de testemunhas residentes no exterior condiciona-se à demonstração da imprescindibilidade da diligência e ao pagamento prévio das respectivas custas, pela parte requerente, nos termos do art. 222-A do CPP, ressalvada a possibilidade de concessão de assistência judiciária aos economicamente necessitados.
[**AP 470 QO-quarta**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 10-6-2009, P, *DJE* de 2-10-2009.]
= **AP 477 AgR**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 7-10-2010, P, *DJE* de 25-10-2010

▪ Carta rogatória. Órgão de origem. Legitimidade. Cumpre perquirir a legitimidade para expedição de carta rogatória, em processo penal, considerados os arts. 784 do CPP e 12, § 2º, da LICC, no que versam a expedição por autoridade estrangeira competente, não exigindo, até mesmo ante tratado de cooperação jurídica em matéria penal, que o órgão expedidor esteja integrado ao Judiciário.
[**HC 91.002 ED**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 24-3-2009, 1ª T, *DJE* de 22-5-2009.]

▪ Carta rogatória. Concessão de *exequatur*. Reserva de colegiado. Conforme a alínea *i* do inciso I do art. 105 da CF, cumpre a órgão colegiado do STJ a concessão de *exequatur* a cartas rogatórias. Carta rogatória. Objeto ilícito. A carta rogatória deve ter objeto lícito considerada a legislação pátria. Descabe a concessão de *exequatur* quando vise a colher depoimento, como testemunha, de corréu.
[**HC 87.759**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 26-2-2008, 1ª T, *DJE* de 18-4-2008.]
VIDE **HC 87.759 ED**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 13-12-2011, 1ª T, *DJE* de 14-3-2012

CITAÇÃO

▪ Não é nula a citação por edital que indica o dispositivo da lei penal, embora não transcreva a denúncia ou queixa, ou não resuma os fatos em que se baseia.
[**Súmula 366**.]

▪ É nula a citação por edital de réu preso na mesma unidade da Federação em que o juiz exerce a sua jurisdição.
[**Súmula 351**.]

▪ Notificação por hora certa. Lei 11.719/2008, que alterou o art. 362. Compatibilidade com o rito do procedimento penal originário. Denunciado que se oculta para não receber notificação pessoal.
[**Inq 3.204**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 23-6-2015, 2ª T, *DJE* de 3-8-2015.]

▪ A falta de citação não anula o interrogatório quando o réu, ao início do ato, é cientificado da acusação, entrevista-se, prévia e reservadamente, com a defensora

pública nomeada para defendê-lo — que não postula o adiamento do ato — e nega, ao ser interrogado, a imputação. Ausência, na espécie, de qualquer prejuízo à defesa.
[**HC 121.682**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 30-9-2014, 1ª T, *DJE* de 17-11-2014.]

▪ Citado o paciente por edital, despicienda posterior citação pessoal, nos termos do art. 363, § 4º, do CPP. Nulidade não demonstrada.
[**RHC 117.804**, rel. min. **Rosa Weber**, j. 1º-10-2013, 1ª T, *DJE* de 18-10-2013.]

▪ (...) preliminar relativa à arguição de nulidade por vício na citação de um dos denunciados. Ocorrência. (...) Quanto à nulidade por vício na citação de um dos denunciados (...), essa se deu em razão de a contrafé do mandado de citação expedido ter sido assinada por interposta pessoa, sem qualquer relação devidamente esclarecida com o indiciado. A citação no direito processual penal, por consistir em ato pessoal, deve ser executada na pessoa do acusado.
[**Inq 2.704**, rel. p/ o ac. min. **Dias Toffoli**, j. 17-10-2012, P, *DJE* de 27-2-2013.]

▪ Irregularidade na citação fica sanada pelo comparecimento espontâneo do réu e pela constituição de defesa técnica.
[**HC 96.465**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 14-12-2010, 1ª T, *DJE* de 6-5-2011.]

▪ Constituída a defesa técnica e comprovada a ocultação do réu para evitar a citação pessoal, não há falar em nulidade da citação por edital.
[**HC 91.371**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 2-3-2010, 2ª T, *DJE* de 23-4-2010.]
= **HC 94.619**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 2-9-2008, 2ª T, *DJE* de 26-9-2008

▪ É nulo, a partir da citação editalícia, o processo em que não se observa o prazo de quinze dias entre a publicação do edital de citação e a data do interrogatório.
[**HC 91.431**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 4-12-2009, 2ª T, *DJE* de 12-2-2010.]

▪ É firme a jurisprudência deste Supremo Tribunal no sentido de ser válida a citação editalícia, feita com observância das normas legais respectivas, se a citação pessoal não se torna possível, por não se encontrar o réu no endereço residencial indicado nos autos, e não se faz prova idônea do contrário.
[**HC 96.540**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 26-5-2009, 1ª T, *DJE* de 12-6-2009.]
= **HC 93.415**, rel. min. **Menezes Direito**, j. 18-3-2008, 1ª T, *DJE* de 2-5-2008
= **HC 72.235**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 28-3-1995, 1ª T, *DJE* de 4-12-2009

▪ Pela data da sentença condenatória é possível concluir que o réu foi interrogado em momento anterior à vigência da Lei 10.792/2003, que alterou o art. 360 do CPP para exigir-se a citação pessoal para o interrogatório. Esse fato afasta qualquer plausibilidade jurídica nos fundamentos apresentados pela impetrante a ensejar a anulação da ação penal. A decisão proferida pelo STJ está em perfeita consonância com a jurisprudência desta Suprema Corte, no sentido de que basta a requisição judicial do réu preso para o interrogatório, considerando a legislação processual vigente à época dos fatos.
[**HC 95.234**, rel. min. **Menezes Direito**, j. 7-10-2008, 1ª T, *DJE* de 19-12-2008.]
= **HC 96.782**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 2-2-2010, 2ª T, *DJE* de 5-3-2010

▪ Se o acusado, citado por edital, não comparece nem constitui advogado, pode o juiz, suspenso o processo, determinar colheita antecipada de elemento de prova testemunhal, apenas quando esta seja urgente nos termos do art. 225 do CPP.
[**HC 85.824**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 5-8-2008, 2ª T, *DJE* de 22-8-2008.]
= **HC 109.726**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 11-10-2011, 1ª T, *DJE* de 29-11-2011

▪ A nulidade que vicia a citação pessoal do acusado, impedindo-lhe o exercício da autodefesa e de constituir defensor de sua livre escolha, causa prejuízo evidente. Tal vício pode ser alegado a qualquer tempo, por tratar-se de nulidade absoluta.
[**HC 92.569**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 11-3-2008, 1ª T, *DJE* de 25-4-2008.]

▪ É válida a citação por edital quando o pressuposto fático previsto nos arts. 361 e 362 — "se o réu não for encontrado" — está devidamente confirmado nos autos. A pretensão do impetrante de reconhecer a nulidade da referida citação só pode estar vinculada, portanto, ao reexame de matéria fático-probatória, o que não se admite na via estreita do *habeas corpus*. (...) Impossibilidade de aplicação fracionada do art. 366 do CPP, na redação dada pela Lei 9.271/1996; pois, muito embora o dispositivo tenha, também, conteúdo processual, sobressai a sua feição de direito penal material. Além disso, por se tratar de dispositivo que, em geral, agrava a situação dos réus, não pode ser aplicado retroativamente à edição da lei nova.
[**HC 92.615**, rel. min. **Menezes Direito**, j. 13-11-2007, 1ª T, *DJE* de 14-12-2007.]
= **RHC 105.730**, rel. min. **Teori Zavascki**, j. 22-4-2014, 2ª T, *DJE* de 8-5-2014

▪ O art. 292 do CPPM dispõe a propósito da decretação da revelia quando o acusado, citado por edital, não comparecer nem constituir advogado. O art. 366 do CPP comum preceitua que "se o acusado, citado por edital, não comparecer, nem constituir advogado, ficarão suspensos o processo e o curso do prazo prescricional". A transposição de normas mais benéficas de um para outro subordenamento não se justifica. Não se a pode consumar já no plano normativo se ela não foi anteriormente consumada no plano legislativo.
[**HC 91.225**, rel. min. **Eros Grau**, j. 19-6-2007, 2ª T, *DJE* de 10-8-2007.]
= **HC 108.420**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 16-8-2011, 1ª T, *DJE* de 31-8-2011

▪ É válida a citação por edital realizada quando esgotadas as diligências necessárias à localização do réu, em obediência ao disposto no art. 361 do CPP.
[**HC 85.473**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 19-9-2006, 1ª T, *DJ* de 24-11-2006.]
= **HC 108.314**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 13-9-2011, 1ª T, *DJE* de 5-10-2011
= **HC 106.840**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 12-4-2011, 2ª T, *DJE* de 22-9-2011

▪ Citação por edital. O art. 366 do CPP remete, necessariamente, às balizas da preventiva fixadas no art. 312 do mesmo diploma, não cabendo a automaticidade da custódia ante a circunstância de a ré não haver sido encontrada.
[**HC 86.599**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 21-3-2006, 1ª T, *DJ* de 5-5-2006.]
= **HC 100.184**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 10-8-2010, 1ª T, *DJE* de 1º-10-2010
= **HC 96.577**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 10-2-2009, 2ª T, *DJE* de 19-3-2010

= **HC 80.805**, rel. min. **Ilmar Galvão**, j. 21-8-2001, 1ª T, *DJ* de 19-10-2001
= **HC 79.392**, rel. min. **Sepúlveda Pertence**, j. 31-8-1999, 1ª T, *DJ* de 22-10-1999

▪ Alegação de nulidade da ação penal, decorrente da realização da citação por edital, quando constava dos autos o endereço em que o réu poderia ser localizado. Caso em que o eventual equívoco no chamamento ao processo não impediu o paciente de contratar advogado, que, a seu turno, compareceu aos atos regulares da ação penal — inclusive o interrogatório —, apresentando as peças defensivas que entendeu cabíveis. Inexistência, portanto, de prejuízo à defesa do acusado (arts. 563 e 570 do CPP).
[**HC 84.389**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 24-8-2004, 1ª T, *DJ* de 8-10-2004.]
= **RHC 97.918**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 31-8-2010, 1ª T, *DJE* de 24-11-2010

▪ A alegação de nulidade da citação, por não ter sido expedido mandado judicial juntamente com o pedido de requisição do réu preso, está superada pelo comparecimento em juízo, onde foi constatada a desnecessidade de adiamento do interrogatório. A designação do interrogatório para a mesma data em que expedida a requisição não afeta o direito de defesa do acusado, seja porque não existe na lei processual exigência de interregno (HC 69.350), seja porque, preso há quase um mês, não poderia causar surpresa o fundamento da acusação, que é antecipado, em linhas gerais, pela nota de culpa ou pelo mandado, em caso de preventiva, possibilitando, assim, a elaboração de um esboço de autodefesa ou mesmo de defesa técnica para oferecimento em juízo. Ademais, a celeridade na fixação do interrogatório atendeu ao próprio interesse do acusado, que se encontrava preso.
[**HC 71.839**, rel. min. **Ilmar Galvão**, j. 4-10-1994, 1ª T, *DJ* de 25-11-1994.]
= **RHC 106.461**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 7-5-2013, 2ª T, *DJE* de 11-9-2013
= **HC 100.319**, rel. p/ o ac. min. **Luiz Fux**, j. 24-5-2011, 1ª T, *DJE* de 22-6-2011

INTIMAÇÃO

▪ No processo penal, contam-se os prazos da data da intimação, e não da juntada aos autos do mandado ou de carta precatória ou de ordem.
[**Súmula 710**.]

▪ É relativa a nulidade do processo criminal por falta de intimação da expedição de precatória para inquirição de testemunha.
[**Súmula 155**.]

▪ A constituição de novo advogado para atuar na causa, sem ressalva ou reserva de poderes, representa revogação tácita do mandato anteriormente concedido. Desse modo, é de se reconhecer a nulidade da intimação da sessão de julgamento da apelação, sobretudo se considerada a existência de pedido expresso para que as intimações fossem feitas em nome do novo causídico.
[**RHC 127.258**, rel. min. **Teori Zavascki**, j. 19-5-2015, 2ª T, *DJE* de 1º-6-2015.]

▪ O patrocínio da defesa por advogado de sindicato profissional não implica a necessidade de intimação pessoal do assistido, de todo inviável equipará-lo a defensor dativo, uma vez não nomeado pelo juízo, e sim constituído pelo próprio paciente. Imperioso reconhecer a legitimidade dos atos de comunicação realizados em nome dos patronos com poderes substabelecidos à falta de pedido expresso em sentido diverso.
[**RHC 117.752**, rel. min. **Rosa Weber**, j. 7-4-2015, 1ª T, *DJE* de 15-6-2015.]

▪ A mera intimação da inclusão do recurso em pauta não assegura a data exata em que ocorrerá o julgamento nem garante, então, ao representante legal do paciente o direito de comparecer ao julgamento para efetivar a defesa oral, na forma dos arts. 554 e 565 do CPC. A ausência de intimação para a data específica da sessão de julgamento pode ser, assim, considerada causa de nulidade do ato praticado nessa condição, inclusive por ter sido frustrada eventual possibilidade de sustentação oral.
[**HC 124.195**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 11-11-2014, 2ª T, *DJE* de 20-11-2014.]

▪ Configura cerceamento de defesa o julgamento de *habeas corpus* sem que se atenda ao pedido expresso de prévia intimação, por qualquer meio, do impetrante para a realização de sustentação oral.
[**RHC 122.615**, rel. min. **Roberto Barroso**, j. 23-9-2014, 1ª T, *DJE* de 21-10-2014.]

▪ É nula a intimação de ato processual feita apenas em nome de advogados que não subscreveram o recurso ordinário em *habeas corpus* interposto no STJ.
[**HC 117.363**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 10-6-2014, 2ª T, *DJE* de 1º-7-2014.]

▪ A notícia da decisão proferida há de ser veiculada com observância da forma legal, devendo constar da publicação o nome do representante da parte.
[**HC 118.954**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 20-5-2014, 1ª T, *DJE* de 12-6-2014.]

VIDE **HC 99.271**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 15-12-2009, 1ª T, *DJE* de 26-2-2010

▪ Forçoso reconhecer a nulidade de intimação efetuada, pois realizada em nome de advogado que já renunciara aos poderes que lhe tinham sido outorgados. Necessária a realização de novo julgamento, com a intimação no nome dos procuradores devidamente habilitados nos autos, reabrindo-se o prazo para eventuais recursos.
[**HC 117.446**, rel. min. **Rosa Weber**, j. 11-3-2014, 1ª T, *DJE* de 27-3-2014.]

▪ À defesa, depois de cientificada da inserção do processo em pauta, não ocorrendo o pregão na data designada, incumbe o acompanhamento, no sítio do Tribunal na internet, quanto ao dia em que virá a sê-lo.
[**Inq 3.089 ED**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 14-11-2013, P, *DJE* de 5-12-2013.]

▪ O paciente possuía advogado constituído nos autos, que foi devidamente intimado do acórdão que julgou o recurso de apelação e optou por não interpor os recursos especial e extraordinário. O art. 392 do CPP dispõe sobre a necessidade de intimação pessoal do réu apenas na hipótese de sentença condenatória, e não de acórdão proferido no julgamento de apelação. (...) Os autos dão conta de que se tratava de réu solto com patrono constituído e que não houve qualquer renúncia desse advogado, sendo desnecessária a intimação do paciente para constituir novo

defensor, uma vez que cabe à defesa técnica analisar a conveniência e a viabilidade na interposição dos recursos especial e extraordinário.
[**HC 114.107**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 27-11-2012, 2ª T, *DJE* de 12-12-2012.]
= **HC 105.308**, rel. min. **Roberto Barroso**, j. 23-9-2014, 1ª T, *DJE* de 16-10-2014
= **HC 110.100**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 19-2-2013, 2ª T, *DJE* de 11-3-2013
▪ Jurisprudência consolidada do STF — e na mesma linha a do STJ —, no sentido de que, intimadas as partes da expedição da precatória, a elas cabe o respectivo acompanhamento, sendo desnecessária a intimação da data designada para a audiência no juízo deprecado. Mitigação desse entendimento em relação à Defensoria Pública. As condições da Defensoria são variadas em cada Estado da Federação. Por vezes, não estão adequadamente estruturadas, com centenas de assistidos para poucos defensores, e, em especial, sem condições de acompanhar a prática de atos em locais distantes da sede do juízo. Expedida precatória para localidade na qual existe Defensoria Pública estruturada, deve a instituição ser intimada da audiência designada para nela comparecer e defender o acusado necessitado. Não se justifica a nomeação de defensor dativo, quando há instituição criada e habilitada à defesa do hipossuficiente. Nulidade reconhecida.
[**RHC 106.394**, rel. min. **Rosa Weber**, j. 30-10-2012, 1ª T, *DJE* de 8-2-2013.]
▪ A essência do processo penal consiste em permitir ao acusado o direito de defesa. O julgamento *in absentia* fere esse direito básico e constitui uma fonte potencial de erros judiciários, uma vez que o acusado é julgado sem que se conheça a sua versão. Julgamento *in absentia* propriamente dito ocorre somente quando o acusado não é, em nenhum momento processual, encontrado para citação, sendo esta então realizada por edital, fictamente, e não quando o acusado, citado pessoalmente, escolhe tornar-se revel. O art. 420 do CPP, com a redação determinada pela Lei 11.689/2008, não viola a ampla defesa; pois, ainda que procedida a intimação ficta por não ser o acusado encontrado para ciência pessoal da pronúncia, o ato foi precedido por anterior citação pessoal após o recebimento da denúncia, ainda na fase inicial do processo. A norma processual penal aplica-se de imediato, incidindo sobre os processos futuros e em curso, mesmo que tenham por objeto crimes pretéritos. O art. 420 do CPP, com a redação determinada pela Lei 11.689/2008, como norma processual, aplica-se de imediato, inclusive aos processos em curso, e não viola a ampla defesa.
[**RHC 108.070**, rel. min. **Rosa Weber**, j. 4-9-2012, 1ª T, *DJE* de 5-10-2012.]
▪ A sessão de julgamento para o fim de correção de eventual erro ou inexatidão material contido na ata, que resultar modificação substancial do resultado do julgamento contra o réu, demanda prévia intimação, evitando-se a surpresa que imprime o prejuízo do *due process of law*. *In casu*, a retificação da ata do julgamento do recurso especial, realizada *ex officio*, modificou substancialmente o resultado parcial

do julgamento, transmudando o empate da votação e consequente convocação do ministro do STJ para proferir voto de desempate em não conhecimento do recurso, por maioria, incorrendo em *reformatio in pejus*.
[**HC 108.739**, rel. p/ o ac. min. **Luiz Fux**, j. 14-8-2012, 1ª T, *DJE* de 24-9-2012.]

▪ Havendo publicação na imprensa oficial do acórdão prolatado nos embargos de declaração, conforme previsto no art. 370, § 1º, do CPP, não há falar em falta ou nulidade da intimação. Pequeno erro de grafia do nome do defensor na publicação não gera nulidade quando presentes outros elementos que permitem a identificação pelo próprio causídico como o destinatário do ato. Eventuais falhas de serviços prestados por outras entidades em averiguar e transmitir as intimações para os advogados constituídos não são de responsabilidade da Justiça. Sem a demonstração de que, da irregularidade, proveio prejuízo, não se reconhece nulidade, conforme o princípio maior que rege a matéria (art. 563 do CPP).
[**RHC 108.556**, rel. min. **Rosa Weber**, j. 12-6-2012, 1ª T, *DJE* de 27-6-2012.]
= **RHC 122.336 AgR**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 10-6-2014, 2ª T, *DJE* de 6-10-2014

▪ Há nulidade no julgamento se a defesa, tempestivamente, apresentou pleito no sentido de ser cientificada da data da sessão em que seria levado a julgamento o *habeas*, e este se ultimou sem que fosse decidido o pedido, positiva ou negativamente.
[**HC 107.882 ED**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 17-4-2012, 1ª T, *DJE* de 8-5-2012.]

▪ Embora se tenha entendido na Corte que a ausência de intimação pessoal do defensor público acarreta nulidade do ato processual, independentemente da demonstração de prejuízo, o caso apresenta particularidades que afastam o reconhecimento da nulidade pretendida. No caso, a insurgência quanto à ausência de intimação pessoal do defensor público da sessão de julgamento pelo tribunal de justiça que veio a decretar a condenação do paciente, decorrente do recurso do Ministério Público, somente foi aventada onze anos após o trânsito em julgado daquela decisão, da qual fora a defesa regularmente intimada. No momento em que teve ciência inequívoca do acórdão que decidiu a apelação do Ministério Público, abriu-se para o defensor público a oportunidade de impugnar a decisão questionada. Contudo, em estado de letargia, a defesa manteve-se inerte, somente o fazendo onze anos após o trânsito em julgado da decisão. À luz dessas circunstâncias, possibilitar que, agora, a defesa, depois de consentir com a decisão do tribunal de justiça no julgamento do apelo acusatório, questione a ausência de intimação é permitir que o processo se transforme em um instrumento de estratégias totalmente divorciado dos seus princípios básicos, que são a busca da verdade real e a aplicação do direito.
[**RHC 102.813**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 17-4-2012, 1ª T, *DJE* de 4-5-2012.]

▪ A intimação de julgados proferidos pela Corte Castrense, quando o réu estiver em liberdade, poderá ser feita, de modo suficiente, na pessoa do defensor. Precedentes. A leitura concatenada do § 2º do art. 288 com o art. 537, ambos do CPPM, não induz à conclusão da necessidade da intimação pessoal do réu quanto ao julgamento

de segundo grau, quando ele o aguardou solto. Essa intimação pessoal só é essencial quando ele estiver preso. Em doutrina específica, colhe-se o entendimento de que "o sistema instituído pelo CPPM é o de intimação do réu para tomar ciência de ato e termo processual só lhe será feita pessoalmente se ele encontrar-se na prisão; pois, do contrário, aquela providência será executada na pessoa do defensor" (*Direito processual penal militar*. Rio de Janeiro: Forense, 2009. p. 350).

[**HC 99.109**, rel. p/ o ac. min. **Dias Toffoli**, j. 27-3-2012, 1ª T, *DJE* de 14-5-2012.]

▪ A intimação pessoal do defensor dativo é expressão do direito à ampla defesa. (...) A imprescindibilidade da intimação pessoal do defensor dativo (§ 4º do art. 370 do CPP) não tem outra consequência lógica senão a de atrair a regra que se lê na alínea *a* do § 5º do art. 798 do CPP.

[**HC 110.656**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 13-3-2012, 2ª T, *DJE* de 21-6-2012.]

= **HC 113.852**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 23-4-2013, 1ª T, *DJE* de 14-5-2013

▪ Alegação de nulidade, ao argumento de que o réu deve ser intimado pessoalmente da sentença condenatória, sob pena de nulidade. Ocorrência. Jurisprudência reiterada deste Tribunal no sentido de que a intimação da sentença condenatória deve ser feita tanto ao condenado quanto ao seu defensor. Ordem concedida para anular o trânsito em julgado da decisão que reputou intempestiva a apelação interposta pela defesa, com a consequente reabertura do prazo para interposição do pertinente recurso, devendo, para tanto, ser devidamente intimados paciente e defensor.

[**HC 108.563**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 6-9-2011, 2ª T, *DJE* de 23-9-2011.]

▪ A nulidade por falta de intimação da advogada para o julgamento da apelação é de natureza relativa, devendo ser sanada no momento em que dela se tem conhecimento, sob pena de preclusão. Os dois momentos essenciais à defesa, sem os quais haveria, sim, nulidade absoluta, foram cumpridos em favor do paciente, quais sejam, a intimação para a oferta das razões de apelação e a intimação do resultado do julgamento, que permitiu a interposição de sucessivos recursos nesta Corte. A alegação de eventual nulidade decorridos mais de dois anos do trânsito em julgado da condenação importa no reconhecimento da preclusão.

[**HC 108.261**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 30-8-2011, 2ª T, *DJE* de 19-10-2011.]

▪ A falta de intimação pessoal do defensor público ou dativo para a sessão de julgamento da apelação gera apenas nulidade relativa, sujeita à preclusão caso não alegada oportunamente.

[**HC 107.021**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 16-8-2011, 2ª T, *DJE* de 19-12-2011.]

= **HC 110.954**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 22-5-2012, 1ª T, *DJE* de 18-6-2012

VIDE **HC 76.732**, rel. min. **Carlos Velloso**, j. 23-6-1998, 1ª T, *DJ* de 1º-9-2000

▪ A intimação, no caso do acórdão condenatório, tem disciplina própria, prevista no art. 537 do CPPM, que, a meu ver, prevê, com clareza solar, levando-se em conta a conjunção aditiva "e", a necessidade de proceder à dupla intimação, isto é, a do advogado mas também a do réu. Nesses termos, ante a ausência de intimação

pessoal do paciente do acórdão proferido na apelação, não há como não chegar à conclusão de transgressão do que disciplinado no art. 537 do CPPM, sobretudo porque é perfeitamente razoável presumir que o paciente possa não ter tomado ciência da intimação, o que lhe retiraria, por conseguinte, a oportunidade de deliberar sobre a conveniência ou não da interposição dos pertinentes recursos, em flagrante violação à cláusula do devido processo legal, mais especificamente nas vertentes do contraditório e da ampla defesa.
[**HC 96.975**, voto do rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 7-6-2011, 2ª T, *DJE* de 8-8-2011.]

▪ Alegação de erro na contagem de prazo do trânsito em julgado do processo-crime: procedência. É firme a jurisprudência deste Supremo Tribunal no sentido de que a contagem do prazo recursal tem início para as partes a partir da publicação do dispositivo do acórdão no Diário Oficial.
[**HC 100.239**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 17-5-2011, 1ª T, *DJE* de 27-2-2012.]

▪ A ausência de intimação do advogado constituído pelo paciente para o oferecimento de contrarrazões ao recurso especial interposto importa violação aos princípios do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal.
[**HC 106.833**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 12-4-2011, 1ª T, *DJE* de 6-5-2011.]

▪ (...) a intimação dos peritos com dez dias de antecedência decorre de lei (CPP, art. 159, § 5º, I). Já em relação às partes, já decidiu o STF, reiteradas vezes, que basta a intimação da expedição da carta de ordem, sendo desnecessária a intimação acerca da designação da audiência pelo juízo ordenado.
[**AP 470 AgR-décimo terceiro**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 11-11-2010, P, *DJE* de 3-2-2011.]

▪ Inexiste exigência legal ou, mais ainda, constitucional, determinando a formalidade da intimação pessoal do impetrante/paciente, advogado, que atua em causa própria no feito e é acompanhado de outros dois procuradores.
[**HC 96.381**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 28-9-2010, 1ª T, *DJE* de 24-5-2011.]

▪ Audiência designada pelo juízo ordenado, que divulgou o ato, com antecedência razoável, pela internet. Desnecessidade de divulgação também pelo STF. (...) A data da oitiva impugnada foi divulgada na internet pelo juízo ordenado, com antecedência razoável para que a defesa tomasse conhecimento e, querendo, comparecesse à audiência. Logo, não há como prosperar o pedido de anulação do ato ordenado.
[**AP 470 AgR-décimo**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 9-9-2010, P, *DJE* de 16-11-2010.]

▪ A Defensoria Pública do Estado do Rio Grande do Sul, responsável pela defesa do paciente desde a primeira instância, foi intimada da inclusão do recurso especial na pauta de julgamento do STJ. Intimação que atendeu a pedido expresso do órgão defensivo estadual. Donde inexistir ofensa à prerrogativa de intimação pessoal do defensor público. Até porque o art. 106 da LC 80/1994 afasta eventual tentativa de conferir à Defensoria Pública da União a exclusividade de atuação no STJ.
[**HC 92.399**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 29-6-2010, 1ª T, *DJE* de 27-8-2010.]

▪ Ausência de comunicação ao advogado da sessão de julgamento. Nulidade por cerceamento de defesa. Inocorrência. (...) É desnecessária nova publicação quando o feito é incluído em pauta e julgado em prazo razoável nas sessões subsequentes, depois de cientificado o advogado.
[**RHC 99.306**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 16-6-2010, 1ª T, *DJE* de 20-8-2010.]
▪ Não há nulidade, por falta de intimação dos advogados, quando o réu é intimado pessoalmente da sentença de pronúncia e, conforme restou comprovado, sua defesa revelou plena ciência do ato. A alegação de eventual nulidade deve ser arguida em momento oportuno sob pena de preclusão. Necessária, também, a comprovação do prejuízo sofrido.
[**RHC 99.685**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 18-5-2010, 1ª T, *DJE* de 4-6-2010.]
= **HC 107.885**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 18-10-2011, 2ª T, *DJE* de 3-11-2011
▪ Havendo ocorrido a intimação para ciência da sentença, vindo a defesa a manifestar-se no sentido de não interpor recurso, fazendo-o mediante atuação de representante processual constituído, descabe versar nulidade.
[**HC 96.943**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 18-5-2010, 1ª T, *DJE* de 4-6-2010.]
VIDE **HC 93.120**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 8-4-2008, 2ª T, *DJE* de 27-6-2008
▪ Foi encaminhado ofício do TJAP endereçado nominalmente ao defensor público-geral do Estado e recebido por servidora do órgão. Configura-se razoável, para fins de intimação pessoal, proceder-se à inequívoca ciência da Defensoria Pública, por intermédio de ofício ou mandado, devidamente recebido, competindo à instituição organizar a atuação de seus membros, sob pena de burocratizar o processo, em total desrespeito à efetividade e celeridade da Justiça. Aplica-se, por analogia, o entendimento desta Corte segundo o qual a entrega de processo em setor administrativo, formalizada a carga por servidor do órgão, configura intimação pessoal. Havendo intimação pessoal da Defensoria Pública estadual para a sessão de julgamento da apelação criminal, não há que se falar em nulidade no acórdão prolatado.
[**HC 99.540**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 4-5-2010, 2ª T, *DJE* de 21-5-2010.]
= **RHC 116.061**, rel. min. **Rosa Weber**, j. 23-4-2013, 1ª T, *DJE* de 14-6-2013
VIDE **AP 458 petição avulsa-AgR**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 12-3-2009, P, *DJE* de 29-10-2009
VIDE **AI 707.988 AgR**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 12-8-2008, 1ª T, *DJE* de 19-9-2008
VIDE **HC 83.255**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 5-11-2003, P, *DJ* de 12-3-2004
▪ A alegada demora na publicação do acórdão proferido nos embargos de declaração não causou prejuízo à defesa, sendo relevante assinalar que o referido acórdão já foi publicado. Não há qualquer dissintonia entre os atos praticados nesta ação penal e suas respectivas publicações para efeito de intimação. Eventual demora é natural do procedimento de publicação, não havendo, contudo, qualquer ato ou procedimento sigiloso.
[**AP 470 QO-quinta**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 8-4-2010, P, *DJE* de 3-9-2010.]

▪ Não é nulo o julgamento de apelação sem a intimação pessoal de defensor dativo, nos casos anteriores à entrada em vigor da Lei 9.271/1996.
[**RHC 88.512**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 9-3-2010, 2ª T, *DJE* de 23-4-2010.]
= **HC 105.500**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 22-5-2012, 1ª T, *DJE* de 14-6-2012
▪ O substabelecimento a que se refere o impetrante não foi outorgado ao advogado substabelecido sem reserva dos poderes conferidos à advogada substabelecente. Assim, o paciente passou a ser representado tanto pelo substabelecido, quanto pela substabelecente. Logo, a intimação do paciente podia ocorrer em nome de qualquer um deles (substabelecente ou substabelecido), a menos que houvesse pedido expresso para que a publicação se desse em nome de todos os advogados ou de apenas um deles, o que não é o caso.
[**HC 96.070**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 2-2-2010, 2ª T, *DJE* de 5-3-2010.]
= **RHC 118.132**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 5-11-2013, 1ª T, *DJE* de 29-11-2013
▪ Se a parte intimada tem mais de um advogado constituído nos autos e a publicação mencionou o nome de um deles, o ato intimatório é de todo eficaz.
[**HC 99.271**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 15-12-2009, 1ª T, *DJE* de 26-2-2010.]
= **HC 96.501 AgR**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 25-2-2014, 2ª T, *DJE* de 10-3-2014
= **HC 102.433**, rel. p/ o ac. min. **Joaquim Barbosa**, j. 28-2-2012, 2ª T, *DJE* de 29-11-2012
VIDE **HC 118.954**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 20-5-2014, 1ª T, *DJE* de 12-6-2014
▪ Não é nula a intimação de defensor por meio postal, com aviso de recebimento, se inexiste órgão de publicação dos atos judiciais na comarca.
[**HC 88.211**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 15-12-2009, 2ª T, *DJE* de 12-2-2010.]
▪ Intimação via postal. (...) Inaplicabilidade, a processos de natureza criminal, da Lei 8.710/1993, que alterou o CPC. Recurso não conhecido. Súmula 710. Continua em vigor, em relação aos processos de natureza criminal, o art. 798, § 5º, do CPP, que estabelece que a contagem do prazo se inicia da intimação.
[**AI 750.082 AgR**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 4-12-2009, 2ª T, *DJE* de 5-2-2010.]
▪ Não há nulidade na intimação do contribuinte por edital, quando infrutíferas as tentativas de intimação pessoal, no endereço constante de seu cadastro junto ao Fisco, nos termos do disposto no art. 23 do Decreto 70.235/1972.
[**RHC 95.108**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 24-11-2009, 2ª T, *DJE* de 18-12-2009.]
▪ Tratando-se de procedimento de natureza penal, o prazo para apresentação da exceção da verdade deve ser contado da data da intimação feita à parte e não da data da juntada do mandado aos autos, nos termos do art. 798, § 5º, *a*, do CPP. A jurisprudência do STF é firme no sentido de que "o início do prazo, em sede processual penal, há de se contar da data da efetiva ocorrência da intimação, e não da data em que se registrou, em momento ulterior, a juntada, aos autos, do respectivo mandado." (AI 557.351 AgR/RS, rel. min. Celso de Mello, *DJ* de 3-3-2006). Tal entendimento restou consolidado na Súmula 710 desta Suprema Corte.
[**HC 92.618**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 24-11-2009, 2ª T, *DJE* de 18-12-2009.]

▪ É entendimento reiterado desta Corte que a prerrogativa de intimação pessoal dos defensores de réus de ação penal é inerente aos defensores dativos, por força do art. 370, § 4º, do CPP, e decorrente da própria Constituição, que assegura o direito à ampla defesa em procedimento estatal que respeite as prerrogativas do devido processo legal. (...) A falta de intimação pessoal do defensor dativo qualifica-se como causa geradora de nulidade processual absoluta, sendo desnecessária a comprovação, nesta hipótese, do efetivo prejuízo para que tal nulidade seja declarada.
[**HC 98.802**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 20-10-2009, 2ª T, *DJE* de 27-11-2009.]
= **HC 101.715**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 9-3-2010, 1ª T, *DJE* de 9-4-2010
= **HC 104.810**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 15-2-2010, 2ª T, *DJE* de 1º-3-2011
≠ **HC 108.261**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 30-8-2011, 2ª T, *DJE* de 19-10-2011
VIDE **HC 96.381**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 28-9-2010, 1ª T, *DJE* de 24-5-2011
VIDE **HC 102.155**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 27-4-2010, 1ª T, *DJE* de 21-5-2010
VIDE **RHC 88.512**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 9-3-2010, 2ª T, *DJE* de 23-4-2010
VIDE **HC 89.315**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 19-9-2006, 1ª T, *DJ* de 13-10-2006

▪ Equivale à intimação pessoal a entrega do ofício no gabinete da testemunha detentora do cargo de deputado estadual.
[**AP 458 petição avulsa-AgR**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 12-3-2009, P, *DJE* de 29-10-2009.]
VIDE **AP 421 QO**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 22-10-2009, P, *DJE* de 4-2-2011

▪ A ausência de intimação para oitiva de testemunha no juízo deprecado não consubstancia constrangimento ilegal. Havendo ciência da expedição da carta precatória, como no caso se deu, cabe ao paciente ou a seu defensor acompanhar o andamento do feito no juízo deprecado. Peculiaridade do caso. Efetiva violação do princípio da ampla defesa resultante da impossibilidade de atuação da defesa técnica. O advogado do paciente teve, a partir da ciência da expedição da carta precatória, sete dias úteis para deslocar-se do Rio de Janeiro a Belém do Pará, o que, na prática, inviabilizou seu comparecimento. Nomeação de defensor dativo para atuar em momento importante do processo, cuja inicial contém quatrocentas páginas. Satisfação apenas formal da exigência de defesa técnica ante a impossibilidade de atuação eficiente.
[**HC 91.501**, rel. min. **Eros Grau**, j. 10-2-2009, 2ª T, *DJE* de 8-5-2009.]
= **HC 95.106**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 16-11-2010, 2ª T, *DJE* de 11-2-2011

▪ O termo *ad quem* para a interposição da apelação sequer se iniciou em face de o réu não ter sido pessoalmente intimado da sentença. Devem ser intimados o defensor e o réu, mostrando-se insuficiente, para haver o curso do prazo recursal, a intimação apenas do primeiro — arts. 261, 263 e 392 do CPP.
[**AP 428**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 12-6-2008, P, *DJE* de 28-8-2009.]

▪ Ausência de interposição de apelação. Cerceamento de defesa. Inocorrência. Réus e defensor constituído regularmente intimados da sentença penal condenatória. Necessidade do mandado de intimação de sentença ser acompanhado

de termo de apelação. Inexistência de previsão legal. (...) Os réus e o defensor constituído foram regularmente intimados da sentença penal condenatória. A não interposição de apelação não equivale à ausência de defesa, porquanto o defensor constituído ofereceu embargos de declaração à sentença penal condenatória em tempo hábil. Ausência de recurso que se situa no âmbito da estratégia de defesa delineada pelo defensor constituído, dada a voluntariedade recursal. Não há qualquer dispositivo legal que determine a necessidade de o mandado de intimação de sentença condenatória ser acompanhado de um termo de apelação. Ausência de constrangimento ilegal.

[**HC 93.120**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 8-4-2008, 2ª T, *DJE* de 27-6-2008.]

= **HC 98.715 AgR**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 18-8-2009, 2ª T, *DJE* de 11-9-2009

VIDE **HC 96.943**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 18-5-2010, 1ª T, *DJE* de 4-6-2010

▪ A interpretação ampliativa do art. 266 do CPP autoriza concluir que, antes de se confiar à Defensoria Pública o ônus de defender o réu, deve ser intimado a fazê-lo o advogado que o acompanhou durante o inquérito policial. Concedida a ordem para anular o processo penal desde o oferecimento da defesa prévia.

[**HC 93.415**, rel. min. **Menezes Direito**, j. 18-3-2008, 1ª T, *DJE* de 2-5-2008.]

▪ A jurisprudência da Casa é no sentido de que a intimação nos tribunais superiores se dá, em regra, por meio de publicação na imprensa oficial. (...) Registre-se que apenas a decisão correspondente à sentença é que deve ser objeto de intimação pessoal do advogado, podendo ela ser feita por outras vias, nas demais hipóteses. A eventual incúria ou engano de patrono anterior, devidamente intimado da decisão pelo *DJ* (...), à evidência, não é causa de nulidade. Isso posto, considerando especialmente que inexiste qualquer vício a ser sanado, denego a ordem.

[**HC 92.498**, voto do rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 4-3-2008, 1ª T, *DJE* de 28-3-2008.]

= **HC 93.158**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 8-9-2009, 2ª T, *DJE* de 9-10-2009

▪ A jurisprudência do STF firmou o entendimento de que a ausência de razões da apelação e de contrarrazões à apelação do Ministério Público não é causa de nulidade por cerceamento de defesa, se o defensor constituído pelo réu foi devidamente intimado para apresentá-las.

[**HC 91.251**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 19-6-2007, 1ª T, *DJ* de 17-8-2007.]

= **HC 102.142**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 3-8-2010, 1ª T, *DJE* de 27-8-2010

▪ A intimação do advogado para a inquirição de testemunhas no juízo deprecado é desnecessária; imprescindível apenas a intimação da expedição da carta precatória. No caso, havendo incerteza quanto à intimação da expedição da carta precatória, afigura-se correta a aplicação, pelo Tribunal *a quo*, da Súmula 155/STF, que proclama ser "relativa a nulidade do processo criminal por falta de intimação da Carta Precatória para a inquirição de testemunha". A defesa do paciente silenciou sobre o tema nas alegações finais e no recurso de apelação, suscitando a nulidade após dez anos

do trânsito em julgado da sentença penal condenatória, quando já flagrantemente acobertada pela preclusão.
[**HC 89.186**, rel. min. **Eros Grau**, j. 10-10-2006, 2ª T, *DJ* de 6-11-2006.]
= **RHC 119.817**, rel. min. **Rosa Weber**, j. 18-2-2014, 1ª T, *DJE* de 21-3-2014
VIDE **RHC 106.394**, rel. min. **Rosa Weber**, j. 30-10-2012, 1ª T, *DJE* de 8-2-2013

▪ A partir da edição da Lei 9.271/1996, que incluiu o § 4º ao art. 370 do CPP, os defensores nomeados, dentre os quais se inclui o defensor dativo, passaram também a possuir a prerrogativa da intimação pessoal.
[**HC 89.315**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 19-9-2006, 1ª T, *DJ* de 13-10-2006.]
= **HC 91.567**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 2-9-2008, 2ª T, *DJE* de 26-9-2008
VIDE **HC 102.155**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 27-4-2010, 1ª T, *DJE* de 21-5-2010
VIDE **RHC 88.512**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 9-3-2010, 2ª T, *DJE* de 23-4-2010
VIDE **HC 98.802**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 20-10-2009, 2ª T, *DJE* de 27-11-2009

▪ A jurisprudência deste STF é no sentido de que o advogado que acompanhou o acusado na fase inquisitorial deve ser intimado para a promoção da defesa do réu, mesmo que este seja declarado revel. Isso porque o decreto de revelia não retira do acusado o direito de se defender. Se o advogado que acompanhou o acusado na fase pré-processual, após tomar conhecimento da ação penal instaurada contra seu cliente, renuncia ao instrumento de mandato que lhe foi conferido, então não há opção ao magistrado processante que não seja a de nomear advogado dativo ao acusado. Compete à defesa demonstrar que a atuação do defensor dativo causou efetivo prejuízo ao acusado. Ordem denegada.
[**HC 88.334**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 12-9-2006, 1ª T, *DJ* de 16-3-2007.]

▪ O adiamento do julgamento de apelação interposta ao TRF 3ª Região não implica a exigência de nova intimação (*rectius*: notificação) do defensor constituído. A impetração não cuida de retirada do julgamento de pauta, mas apenas de adiamento para a sessão subsequente, por solicitação do relator.
[**RHC 84.084**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 23-3-2004, 1ª T, *DJ* de 28-5-2004.]
= **HC 123.633**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 16-9-2014, 2ª T, *DJE* de 10-11-2014
= **HC 101.486**, rel. min. **Roberto Barroso**, j. 11-2-2014, 1ª T, *DJE* de 1º-4-2014

▪ A entrega de processo em setor administrativo do Ministério Público, formalizada a carga pelo servidor, configura intimação direta, pessoal, cabendo tomar a data em que ocorrida como a da ciência da decisão judicial. Imprópria é a prática da colocação do processo em prateleira e a retirada à livre discrição do membro do Ministério Público, oportunidade na qual, de forma juridicamente irrelevante, apõe o "ciente", com a finalidade de, somente então, considerar-se intimado e em curso o prazo recursal.
[**HC 83.255**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 5-11-2003, P, *DJ* de 12-3-2004.]
= **HC 94.815**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 4-8-2009, 2ª T, *DJE* de 18-9-2009
VIDE **HC 99.540**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 4-5-2010, 2ª T, *DJE* de 21-5-2010

▪ O legislador, tendo presentes razões de ordem material e estrutural que oneram o desempenho, pelo defensor público, dos relevantes encargos que se inserem na esfera de suas atribuições institucionais, estabeleceu mecanismos compensatórios destinados a viabilizar, em plenitude, o exercício das funções cometidas a esse agente estatal, outorgando-lhe, em consequência, (a) a prerrogativa de receber, pessoalmente, a intimação de todos os atos do processo e (b) o benefício de dispor da contagem em dobro dos prazos processuais (Lei 1.060/1950, art. 5º, § 5º, na redação dada pela Lei 7.871/1989, c/c a LC 80/1994, arts. 44, I; 89, I; e 128, I), mesmo que se cuide de procedimentos de natureza penal.

[**HC 81.019**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 23-10-2001, 2ª T, *DJ* de 23-10-2009.]

VIDE **HC 89.176**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 22-8-2006, 2ª T, *DJ* de 22-9-2006

VIDE **HC 75.707**, rel. p/ o ac. min. **Octavio Gallotti**, j. 16-6-1998, 1ª T, *DJ* de 16-4-1999

VIDE **HC 72.204**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 15-8-1995, 1ª T, *DJ* de 24-8-2007

▪ A peculiar função dos membros do Ministério Público e dos advogados nomeados, no processo penal, justifica tratamento diferenciado caracterizado na intimação pessoal, não criando o § 1º do art. 370 do CPP situação de desigualdade ao determinar que a intimação do advogado constituído, do advogado do querelante e do assistente se dê por publicação no órgão incumbido da publicidade dos atos judiciais da comarca. O procedimento previsto no art. 370, § 1º, do CPP não acarreta obstáculo à atuação dos advogados, não havendo violação ao devido processo legal ou à ampla defesa.

[**ADI 2.144 MC**, rel. min. **Ilmar Galvão**, j. 11-5-2000, P, *DJ* de 14-11-2003.]

= **HC 102.597**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 24-8-2010, 1ª T, *DJE* de 10-9-2010

VIDE **HC 98.802**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 20-10-2009, 2ª T, *DJE* de 27-11-2009

VIDE **HC 89.315**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 19-9-2006, 1ª T, *DJ* de 13-10-2006

▪ Julgamento do tribunal do júri anulado, em razão de recurso do Ministério Público. Impossibilidade de o defensor público, não intimado pessoalmente da decisão anulatória do Tribunal de Justiça, somente arguir a nulidade do processo após o segundo julgamento popular, cujo resultado foi desfavorável ao réu, sendo certo que o defensor tomou conhecimento da decisão prolatada na apelação do Ministério Público, quando intimado para o segundo julgamento. Ocorrência de preclusão.

[**HC 76.732**, rel. min. **Carlos Velloso**, j. 23-6-1998, 1ª T, *DJ* de 1º-9-2000.]

= **HC 100.754**, rel. p/ o ac. min. **Dias Toffoli**, j. 3-5-2011, 1ª T, *DJE* de 1º-8-2011

VIDE **HC 107.021**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 16-8-2011, 2ª T, *DJE* de 19-12-2011

NOTIFICAÇÃO

▪ Necessidade de notificação prévia (CPP, art. 514). (...) o procedimento previsto nos arts. 513 e seguintes do CPP se reserva aos casos em que a denúncia veicula tão somente crimes funcionais típicos (CP, arts. 312 a 326). (...) Ao julgar o HC 85.779, Gilmar, *Informativo* STF 457, o Plenário do Supremo Tribunal, abandonando entendimento anterior da jurisprudência, assentou, como *obter dictum*, que o fato de a denúncia se ter respaldado em elementos de informação colhidos no inquérito policial, não dispensa a obrigatoriedade da notificação prévia (CPP, art. 514) do acusado.
[**HC 89.686**, rel. min. **Sepúlveda Pertence**, j. 12-6-2007, 1ª T, *DJ* de 17-8-2007.]
= **HC 95.969**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 12-5-2009, 1ª T, *DJE* de 12-6-2009
= **HC 96.058**, rel. min. **Eros Grau**, j. 17-3-2009, 2ª T, *DJE* de 14-8-2009

▪ O adiamento do julgamento de apelação interposta ao TRF 3ª Região não implica a exigência de nova intimação (*rectius*: notificação) do defensor constituído. A impetração não cuida de retirada do julgamento de pauta, mas apenas de adiamento para a sessão subsequente, por solicitação do relator.
[**RHC 84.084**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 23-3-2004, 1ª T, *DJ* de 28-5-2004.]
= **AP 958 AgR**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 22-9-2015, 2ª T, *DJE* de 9-10-2015
= **HC 113.297**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 7-8-2012, 1ª T, *DJE* de 21-8-2012

PRAZOS

▪ No processo penal, contam-se os prazos da data da intimação, e não da juntada aos autos do mandado ou de carta precatória ou de ordem.
[**Súmula 710**.]

▪ É de cinco dias o prazo para interposição de agravo contra decisão do juiz da execução penal.
[**Súmula 700**.]

▪ O prazo para interposição de agravo, em processo penal, é de cinco dias, de acordo com a Lei 8.038/1990, não se aplicando o disposto a respeito nas alterações da Lei 8.950/1994 ao CPC.
[**Súmula 699**.]

▪ Esta Corte já sedimentou a orientação no sentido de que, apresentado o termo de apelação dentro do prazo legal, a apresentação extemporânea das razões recursais constitui mera irregularidade, que não prejudica a apreciação do recurso.
[**HC 112.355**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 26-6-2012, 2ª T, *DJE* de 14-9-2012.]

= **HC 73.422**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 12-3-1996, 2ª T, *DJ* de 13-12-1996
= **HC 69.695**, rel. min. **Sepúlveda Pertence**, j. 3-11-1992, 1ª T, *DJ* de 27-11-1992

▪ A intimação pessoal do defensor dativo é expressão do direito à ampla defesa. (...) A imprescindibilidade da intimação pessoal do defensor dativo (§ 4º do art. 370 do CPP) não tem outra consequência lógica senão a de atrair a regra que se lê na alínea *a* do § 5º do art. 798 do CPP.
[**HC 110.656**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 13-3-2012, 2ª T, *DJE* de 21-6-2012.]

= **HC 113.852**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 23-4-2013, 1ª T, *DJE* de 14-5-2013

▪ A alteração promovida pela Lei 12.322, de 9 de setembro de 2010, não se aplica aos recursos extraordinários e agravos que versem sobre matéria penal e processual penal, de modo que o prazo do agravo em recurso extraordinário criminal é o de

cinco dias previsto no art. 28 da Lei 8.038/1990, e não o de dez dias, conforme o art. 544 do CPC.
[**ARE 639.846 AgR-QO**, rel. p/ o ac. min. **Luiz Fux**, j. 13-10-2011, P, *DJE* de 20-3-2012.]
= **ARE 798.343 AgR**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 8-4-2014, 2ª T, *DJE* de 2-5-2014
VIDE **AI 197.032 QO**, rel. min. **Sepúlveda Pertence**, j. 5-11-1997, P, *DJ* de 5-12-1997
▪ Prisão preventiva. Excesso de prazo. Não serve ao afastamento do excesso de prazo a articulação de encontrar-se o paciente sob custódia do Estado ante processo diverso do que deu origem à impetração. Tem-se círculo vicioso impróprio à atuação judicante no que se argumenta com fato estranho ao submetido a exame.
[**HC 98.885**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 13-9-2011, 1ª T, *DJE* de 4-10-2011.]
▪ Impugnação recursal prematura, porque deduzida em data anterior à da publicação do acórdão consubstanciador do julgamento (...). A intempestividade dos recursos tanto pode derivar de impugnações prematuras (que se antecipam à publicação dos acórdãos) quanto resultar de oposições tardias (que se registram após o decurso dos prazos recursais). Em qualquer das duas situações (impugnação prematura ou oposição tardia), a consequência de ordem processual é uma só: o não conhecimento do recurso, por efeito de sua extemporânea interposição. A jurisprudência do STF tem advertido que a simples notícia do julgamento, além de não dar início à fluência do prazo recursal, também não legitima a prematura interposição de recurso, por absoluta falta de objeto, ainda que se cuide de matéria criminal.
[**HC 109.260 ED-QO**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 16-8-2011, 2ª T, *DJE* de 30-8-2011.]
▪ Alegação de erro na contagem de prazo do trânsito em julgado do processo-crime: procedência. É firme a jurisprudência deste Supremo Tribunal no sentido de que a contagem do prazo recursal tem início para as partes a partir da publicação do dispositivo do acórdão no Diário Oficial.
[**HC 100.239**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 17-5-2011, 1ª T, *DJE* de 27-2-2012.]
▪ O prazo de que trata o art. 10, *caput*, do CPP é impróprio, não prevendo a lei qualquer consequência processual, máxime a preclusão, se a conclusão do inquérito ocorrer após trinta dias de sua instauração, estando solto o réu. O tempo despendido para a conclusão do inquérito assume relevância para o fim de caracterizar constrangimento ilegal, apenas se o paciente estiver preso no curso das investigações ou se o prazo prescricional tiver sido alcançado nesse interregno e, ainda assim, continuarem as investigações.
[**HC 107.382**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 26-4-2011, 1ª T, *DJE* de 17-5-2011.]
▪ O prazo para a conclusão da instrução criminal não tem as características de fatalidade e de improrrogabilidade, fazendo-se imprescindível raciocinar com o juízo de razoabilidade para se definir se houve ou não excesso, não se limitando

o exame à mera soma aritmética dos prazos processuais. (...) Dessa forma, o constrangimento ilegal por excesso de prazo só pode ser reconhecido quando houver demora injustificada.

[**HC 103.385**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 8-2-2011, 1ª T, *DJE* de 14-4-2011.]

= **HC 108.151**, rel. min. **Rosa Weber**, j. 14-4-2012, 1ª T, *DJE* de 8-6-2012

▪ Paciente presa há mais de três anos sem o trânsito em julgado da sua condenação. Embora a alegação de excesso de prazo da prisão da paciente não tenha sido submetida ao crivo do STJ, o que impede o conhecimento da matéria nesta Suprema Corte, tendo em vista a supressão de instância, o caso é de concessão da ordem de ofício, em virtude das peculiaridades do caso concreto. A elastecida demora no julgamento dos embargos de infringência, que, opostos em 20-1-2010, somente foram distribuídos ao relator em 8-11-2010, revelam patente constrangimento ilegal, mormente se considerarmos ser a paciente portadora de doença grave (câncer de útero) e maior de sessenta anos, o que lhe assegura prioridade de tramitação em todas as instâncias (art. 11 da Lei 10.741/2003 e art. 1.211-A do CPC).

[**HC 102.015**, rel. p/ o ac. min. **Dias Toffoli**, j. 9-11-2010, 1ª T, *DJE* de 19-4-2011.]

▪ O pedido de substituição de assistente técnico está prejudicado, porque já escoado o prazo para entrega dos pareceres dos assistentes técnicos indicados pelas partes. É falaciosa a afirmação do agravante de que ele não teria pleiteado a dilação do prazo concedido para apresentação do parecer do seu assistente técnico, assim como a alegação de que a substituição do seu assistente técnico em nada alteraria o regular andamento do processo. Se o prazo para entrega dos pareceres dos assistentes técnicos já se findou, o acolhimento da pretendida substituição, obviamente, levaria à ampliação desse prazo, a menos que se aceite a absurda conclusão de que o novo assistente técnico, apesar de admitido no processo, não poderia apresentar seu parecer, já que o respectivo prazo se encerrara. Ademais, embora o recorrente tenha indicado o assistente técnico que deseja substituir em 4-5-2009, sendo tal indicação reafirmada em 5-2-2010, somente em 13-9-2010 foi que ele protocolizou petição em que pediu a substituição em questão, isto é, depois de mais de um ano e quatro meses da indicação do assistente que pretende substituir, quando as perícias já haviam sido concluídas e quando faltavam apenas três dias para o término do prazo fixado para entrega dos pareceres dos assistentes técnicos das partes. Além disso, o agravante, em outra petição, pediu que o "prazo para a apresentação de pareceres dos assistentes técnicos" se desse apenas após "a oitiva dos peritos" cujos nomes sequer indicou, o que reforça a conclusão de que, na verdade, o pleito em análise tem o notório propósito de burlar o prazo concedido na decisão de fls. (...).

[**AP 470 AgR-décimo segundo**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 7-10-2010, P, *DJE* de 26-11-2010.]

▪ Excesso de prazo para o julgamento do paciente no tribunal do júri. Alongamento processual justificado. (...) No caso, não obstante impressione o prazo

da custódia instrumental, o alongamento da prisão preventiva está justificado nas particularidades do caso concreto. Alongamento do perfil processual que decorreu da própria atuação defensiva, seja pelo requerimento de acareação do acusado e corréu, quando já exaurida a instrução criminal; seja pela falta de apresentação das alegações finais; seja, ainda, pelo próprio comportamento do acusado no cárcere. Acusado cujo péssimo comportamento foi decisivo para atrasar ainda mais o desenrolar do processo-crime, dada a imperiosidade de sucessivas transferências de estabelecimento prisional.

[**HC 102.729**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 29-6-2010, 1ª T, *DJE* de 27-8-2010.]

▪ O prazo de 45 dias, previsto no art. 183 do ECA, diz respeito à conclusão do procedimento de apuração do ato infracional e para prolação da sentença de mérito, quando o adolescente está internado provisoriamente. Proferida a sentença de mérito, resta prejudicada a alegação de excesso de prazo da internação provisória.

[**HC 102.057**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 1º-6-2010, 1ª T, *DJE* de 18-6-2010.]

▪ A inobservância do prazo para envio de perguntas a testemunha arrolada pela própria defesa gera a perda do direito. O argumento do réu (...) no sentido de que a testemunha deveria ser incluída como ré na ação penal, já havia sido rejeitado pelo Plenário, no julgamento dos embargos de declaração contra o recebimento da denúncia. Ademais, ainda que o pedido fosse, agora, deferido, o momento adequado para o exercício da faculdade processual teria de ser observado pela defesa, com o envio de suas perguntas à testemunha que ela mesma arrolara nesta qualidade. Indeferimento do pedido de devolução do prazo para envio de perguntas ao presidente da República, na qualidade de testemunha, pois o réu deixou de exercer a faculdade processual por sua própria vontade. O deferimento causaria tumulto processual e prejudicaria o andamento regular do feito. O indeferimento das testemunhas cujos endereços não foram fornecidos, na oportunidade da defesa prévia, nem atualizados posteriormente pela defesa, tem previsão legal e não se deu sem antes dar ao réu a faculdade de informar os endereços faltantes. O ônus da atualização dos endereços é da defesa, e não do Poder Judiciário.

[**AP 470 QO-quinta**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 8-4-2010, P, *DJE* de 3-9-2010.]

VIDE **AP 470 AgR-segundo**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 23-10-2008, P, *DJE* de 30-4-2009

▪ Sob o ângulo da sentença de pronúncia, descabe cogitar de interrupção do prazo para término do processo. Ultrapassada a razoabilidade, estando o acusado, simples acusado, porque sem culpa formada, sob a custódia do Estado por largo período, impõe-se a concessão da ordem.

[**HC 97.109**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 16-3-2010, 1ª T, *DJE* de 23-4-2010.]

▪ Extrapola o limite do razoável o não julgamento de recurso de apelação interposto há quase dois anos e meio. Impõe-se rever o entendimento de que o excesso de prazo deve ser computado somente até a prolação da sentença, quando há a formação da

culpa. Há de se impor, também, tempo razoável para o julgamento dos recursos, notadamente porque o CPP contém previsão expressa nesse sentido.
[**HC 99.425**, rel. min. **Eros Grau**, j. 15-12-2009, 2ª T, *DJE* de 16-4-2010.]
= **HC 102.557**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 5-4-2011, 1ª T, *DJE* de 16-5-2011
≠ **HC 108.151**, rel. min. **Rosa Weber**, j. 14-4-2012, 1ª T, *DJE* de 8-6-2012
▪ Intimação via postal. (...) Inaplicabilidade a processos de natureza criminal da Lei 8.710/1993, que alterou o CPC. Recurso não conhecido. Súmula 710. Continua em vigor, em relação aos processos de natureza criminal, o art. 798, § 5º, do CPP, que estabelece que a contagem do prazo se inicia da intimação.
[**AI 750.082 AgR**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 4-12-2009, 2ª T, *DJE* de 5-2-2010.]
▪ Tratando-se de procedimento de natureza penal, o prazo para apresentação da exceção da verdade deve ser contado da data da intimação feita à parte, e não da data da juntada do mandado aos autos, nos termos do art. 798, § 5º, *a*, do CPP. A jurisprudência do STF é firme no sentido de que "o início do prazo, em sede processual penal, há de se contar da data da efetiva ocorrência da intimação, e não da data em que se registrou, em momento ulterior, a juntada, aos autos, do respectivo mandado" (AI 557.351 AgR/RS, rel. min. Celso de Mello, *DJ* de 3-3-2006). Tal entendimento restou consolidado na Súmula 710 desta Suprema Corte.
[**HC 92.618**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 24-11-2009, 2ª T, *DJE* de 18-12-2009.]
▪ A mera expectativa de que a instrução criminal possa encerrar-se em data próxima não supera a alegação de excesso de prazo, quando não há previsão concreta de julgamento.
[**HC 100.111**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 17-11-2009, 2ª T, *DJE* de 18-12-2009.]
▪ Como regra, desde que devidamente fundamentada e com base no parâmetro da razoabilidade, é possível a prorrogação dos prazos processuais para o término da instrução criminal de caráter complexo.
[**HC 98.163**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 6-10-2009, 2ª T, *DJE* de 29-10-2009.]
▪ Com o advento da Lei 11.719, de 20-6-2008, deu-se nova redação ao art. 387 do CPP. Mediante o parágrafo único, viabilizou-se ao juiz decidir, fundamentadamente, sobre a manutenção ou, se for o caso, a imposição de prisão preventiva ou de outra medida cautelar, sem prejuízo do conhecimento da apelação que vier a ser interposta. O preceito acabou por mitigar o instituto do excesso de prazo, compatibilizando o fato de o acusado ter respondido ao processo sob a custódia do Estado e já, então, existir título condenatório. Antes, a formalização deste último não era suficiente para flexibilizar a problemática alusiva ao excesso de prazo. Com a nova regência, conciliando-se — repito — valores, dando-se ênfase à ordem natural das coisas, tornou-se possível, com base em conclusão sobre a culpa, muito embora sujeita a condição resolutiva — provimento de recurso com a transformação da condenação em absolvição —, a continuidade da prisão.
[**HC 100.375**, rel. min. **Marco Aurélio**, dec. monocrática, j. 20-9-2009, *DJE* de 30-9-2009.]

▪ Decisão que negou seguimento a recurso especial por intempestivo. Recurso tempestivo porquanto ante a superveniência do recesso forense o último dia do prazo foi prorrogado para o primeiro dia útil subsequente, 7-1-2008. Esta Corte decidiu, no julgamento do HC 69.522/GO, min. Marco Aurélio, que a regra do art. 798 do CPP pressupõe quadro de normalidade, o funcionamento regular da Justiça. Daí afirmar-se que "tratando-se de férias coletivas ocorre o fenômeno da suspensão".
[**HC 100.344**, rel. min. **Eros Grau**, j. 8-9-2009, 2ª T, *DJE* de 6-11-2009.]
= **HC 99.206**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 10-8-2010, 1ª T, *DJE* de 11-2-2011

▪ Há de considerar-se, como termo inicial do prazo, a data da intimação para a ciência do ato gerador do inconformismo, levando-se em conta, sob o ângulo da técnica respectiva, ato do Tribunal de Justiça.
[**HC 88.819**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 16-6-2009, 1ª T, *DJE* de 7-8-2009.]

▪ A jurisprudência desta Suprema Corte é firme no sentido de que a redução do prazo prescricional prevista no art. 115 do CP somente é aplicada quando o agente contar com mais de setenta anos na data da sentença condenatória. No caso em tela, o paciente teria completado setenta anos após a sentença condenatória, não fazendo jus, portanto, à redução do prazo prescricional prevista no art. 115 do CP.
[**HC 98.418**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 9-6-2009, 2ª T, *DJE* de 26-6-2009.]
= **HC 127.260 AgR**, rel. min. **Roberto Barroso**, j. 28-4-2015, 1ª T, *DJE* de 19-5-2015
= **HC 87.573**, rel. min. **Celso de Mello**, dec. monocrática, j. 17-4-2012, *DJE* de 25-4-2012
= **HC 107.398**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 10-5-2011, 2ª T, *DJE* de 24-5-2011

▪ Há comprovação nos autos de que a marcha processual ainda continua em razão de diligências requeridas pelo próprio paciente, que atua em defesa própria, não configurando, portanto, constrangimento ilegal flagrante decorrente do alegado excesso de prazo para o encerramento da instrução criminal.
[**HC 96.511**, rel. min. **Menezes Direito**, j. 28-4-2009, 1ª T, *DJE* de 29-5-2009.]
= **HC 108.821**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 28-2-2012, 2ª T, *DJE* de 10-4-2010
= **HC 102.449**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 21-9-2010, 2ª T, *DJE* de 22-10-2010

▪ Prisão preventiva. Excesso de prazo. Custódia que perdura por mais de dois anos. Instrução processual ainda não encerrada. Incidente de insanidade mental não concluído. Demora do exame não imputável à defesa. Feito de certa complexidade. Gravidade do delito. Irrelevância. Dilação não razoável. Constrangimento ilegal caracterizado. (...) A duração prolongada e abusiva da prisão cautelar, assim entendida a demora não razoável, sem culpa do réu, nem julgamento da causa, ofende o postulado da dignidade da pessoa humana e, como tal, consubstancia constrangimento ilegal, ainda que se trate da imputação de crime grave.
[**HC 94.294**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 5-8-2008, 2ª T, *DJE* de 7-11-2008.]
= **HC 103.630**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 13-12-2011, 1ª T, *DJE* de 27-2-2012

▪ Excesso de prazo da prisão. Demora na solução de conflito de competência: paciente preso há um ano e dois meses. Denúncia oferecida oito meses após a prisão.

Demora não imputável ao paciente. Ausência de complexidade do feito. Excesso de prazo configurado (...). O excesso de prazo da prisão em razão da demora na fixação do foro competente configura constrangimento ilegal à liberdade de locomoção.
[**HC 94.247**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 24-6-2008, 1ª T, *DJE* de 9-5-2008.]

▪ No caso, a internação preventiva dos pacientes extrapola, em muito, o prazo assinado pelo art. 108 do ECA. Ofensa à garantia da razoável duração do processo e ao amplo conjunto de direitos protetivos da juventude. Inteligência do inciso V do § 3º da CF.
[**HC 94.000**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 17-6-2008, 1ª T, *DJE* de 13-3-2009.]

▪ O termo *ad quem* para a interposição da apelação sequer se iniciou em face de o réu não ter sido pessoalmente intimado da sentença. Devem ser intimados o defensor e o réu, mostrando-se insuficiente, para haver o curso do prazo recursal, a intimação apenas do primeiro — arts. 261, 263 e 392 do CPP.
[**AP 428**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 12-6-2008, P, *DJE* de 28-8-2009.]

▪ Se a alegação de excesso de prazo da prisão não foi submetida às instâncias antecedentes, não cabe ao Supremo Tribunal dela conhecer originariamente, sob pena de supressão de instância.
[**HC 94.421**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 3-6-2008, 1ª T, *DJE* de 31-10-2008.]

= **HC 102.300**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 28-9-2010, 1ª T, *DJE* de 17-3-2011
= **HC 97.072 AgR**, rel. min. **Eros Grau**, j. 3-3-2009, 2ª T, *DJE* de 14-8-2009

▪ A superveniência da sentença condenatória — novo título de prisão — prejudica a questão referente ao excesso de prazo da prisão.
[**HC 93.302**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 25-3-2008, 1ª T, *DJE* de 9-5-2008.]

= **HC 108.151**, rel. min. **Rosa Weber**, j. 14-4-2012, 1ª T, *DJE* de 8-6-2012
= **HC 104.147**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 21-6-2011, 2ª T, *DJE* de 19-12-2011

▪ Prisão preventiva. Falta de fundamentação do decreto de prisão. Excesso de prazo. Crime doloso contra a vida. Homicídio qualificado. (...) Pendência de recurso em sentido estrito defensivo. Alongamento que não é de ser imputado ao Poder Judiciário e à acusação. Ausência de ilegalidade ou abuso de poder. (...) Não é ilegal o decreto de prisão que se embasa na evasão do recorrente do distrito da culpa, logo após a prática delitiva. É que não se trata de simples revelia e de não localização do acusado após a citação. O que se deu, no caso, foi a invocação da fuga do acusado como fator de risco para a própria aplicação da lei penal. Isso a materializar a hipótese descrita no art. 312 do CPP: "assegurar a aplicação da lei penal". A ameaça de testemunha justifica a prisão preventiva para a garantia do bom andamento processual, mormente nos casos de crimes dolosos contra a vida. Este STF tem entendido que a aferição de eventual excesso de prazo é de se dar em cada caso concreto, atento o julgador às peculiaridades do processo em que estiver oficiando (...). Juízo de direito que zela pelo bom andamento processual e pelo respeito às garantias processuais penais. Retardamento do feito que não é de

ser imputado ao aparato judiciário.
[**RHC 93.174**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 18-3-2008, 1ª T, *DJE* de 19-9-2008.]
= **HC 98.815**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 24-8-2010, 2ª T, *DJE* de 10-9-2010

▪ Não caracteriza constrangimento ilegal o excesso de prazo que decorra do direito do réu de, retardando a realização do júri, insistir no reexame da pronúncia mediante recursos em sentido estrito e extraordinário.
[**HC 88.995**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 12-2-2008, 2ª T, *DJE* de 28-3-2008.]
= **HC 98.388**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 23-3-2010, 2ª T, *DJE* de 16-4-2010

▪ Não caracteriza constrangimento ilegal o excesso de prazo que não decorra de inércia ou desídia do Poder Judiciário.
[**HC 91.480**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 25-9-2007, 2ª T, *DJ* de 30-11-2007.]
= **HC 103.302**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 1º-6-2010, 1ª T, *DJE* de 25-6-2010

▪ A regra, em matéria de publicação de sentença e início de prazo recursal, é a ciência inequívoca do conteúdo da decisão pelas partes. A simples proclamação do resultado do julgamento não caracteriza, por si só, a publicação da sentença, sobretudo quando o magistrado não faz a leitura de seu conteúdo e determina a realização de uma audiência para essa finalidade.
[**HC 91.206**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 19-6-2007, 1ª T, *DJE* de 17-8-2007.]

▪ Prisão preventiva. Excesso de prazo. Afronta ao princípio constitucional da duração razoável do processo e constrangimento ilegal não caracterizados. Complexidade da causa. Demora razoável. (...) Denúncia oferecida contra quatorze acusados, na qual consta estar em processo ininterrupto de investigação pelo menos nove fatos delituosos. Peça acusatória com rol de doze vítimas e onze testemunhas a comprová-los, residentes nas mais diversas localidades da região onde os crimes foram cometidos. Decisão do STJ que guarda perfeita consonância com a jurisprudência deste Supremo Tribunal, no sentido de não haver constrangimento ilegal por excesso de prazo quando a complexidade da causa, a quantidade de réus e de testemunhas justificam a razoável demora para o encerramento da ação penal.
[**HC 89.168**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 26-9-2006, 1ª T, *DJ* de 20-10-2006.]
= **HC 102.062**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 2-12-2010, 1ª T, *DJE* de 1º-2-2011
= **HC 97.076**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 2-6-2009, 2ª T, *DJE* de 26-6-2009

▪ O prazo decadencial do art. 38 do CPP é para o oferecimento da queixa-crime, e não para o seu recebimento pelo juiz, e, no caso de ser ela antecedida de inquérito policial ("pedido de providências"), deve o prazo ser apurado a partir da conclusão oficial desse procedimento preparatório.
[**RHC 85.951**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 7-2-2006, 2ª T, *DJ* de 3-3-2006.]
= **HC 85.872**, rel. min. **Eros Grau**, j. 6-9-2005, 1ª T, *DJ* de 21-10-2005

▪ O excesso de prazo, quando exclusivamente imputável ao aparelho judiciário — não derivando, portanto, de qualquer fato procrastinatório causalmente atribuível ao réu — traduz situação anômala que compromete a efetividade do processo; pois,

além de tornar evidente o desprezo estatal pela liberdade do cidadão, frustra um direito básico que assiste a qualquer pessoa: o direito à resolução do litígio, sem dilações indevidas (CF, art. 5º, LXXVIII) e com todas as garantias reconhecidas pelo ordenamento constitucional, inclusive a de não sofrer o arbítrio da coerção estatal representado pela privação cautelar da liberdade por tempo irrazoável ou superior àquele estabelecido em lei.

[**HC 85.237**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 17-3-2005, P, *DJ* de 29-4-2005.]

= **HC 104.675**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 14-12-2010, 1ª T, *DJE* de 24-3-2011

▪ A entrega de processo em setor administrativo do Ministério Público, formalizada a carga pelo servidor, configura intimação direta, pessoal, cabendo tomar a data em que ocorrida como a da ciência da decisão judicial. Imprópria é a prática da colocação do processo em prateleira e a retirada à livre discrição do membro do Ministério Público, oportunidade na qual, de forma juridicamente irrelevante, apõe o "ciente", com a finalidade de, somente então, considerar-se intimado e em curso o prazo recursal.

[**HC 83.255**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 5-11-2003, P, *DJ* de 12-3-2004.]

= **HC 85.730**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 6-5-2008, 2ª T, *DJE* de 27-6-2008

▪ Impõe-se o relaxamento da prisão cautelar, mesmo que se trate de procedimento instaurado pela suposta prática de crime hediondo, desde que se registre situação configuradora de excesso de prazo não imputável ao indiciado/acusado. A natureza da infração penal não pode restringir a aplicabilidade e a força normativa da regra inscrita no art. 5º, LXV, da Constituição da República, que dispõe, em caráter imperativo, que a prisão ilegal "será imediatamente relaxada" pela autoridade judiciária.

[**HC 80.379**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 18-12-2000, 2ª T, *DJE* de 25-5-2001.]

▪ Agravo em recurso extraordinário criminal: subsistência do art. 28 da Lei 8.038/1990, não revogado, em matéria penal, pela Lei 8.950/1994, de âmbito normativo restrito ao do CPC, que alterou: consequentemente, é de cinco, e não de dez dias o prazo para a sua interposição.

[**AI 197.032 QO**, rel. min. **Sepúlveda Pertence**, j. 5-11-1997, P, *DJ* de 5-12-1997.]

= **AI 747.664 ED**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 15-2-2011, 1ª T, *DJE* de 27-4-2011

= **AI 813.914 AgR**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 5-10-2010, 2ª T, *DJE* de 25-10-2010

VIDE **ARE 639.846 AgR-QO**, rel. p/ o ac. min. **Luiz Fux**, j. 13-10-2011, P, *DJE* de 20-3-2012

▪ O prazo decadencial, que é preclusivo e improrrogável, não se submete, em face de sua própria natureza jurídica, a incidência de quaisquer causas de interrupção ou de suspensão.

[**Inq 774 QO**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 23-9-1993, P, *DJ* de 17-12-1993.]

TRIBUNAL DO JÚRI

▪ A teor do que dispõe o art. 497, IV e XI, do CPP, não há falar em usurpação da competência do corpo de jurados o indeferimento de diligência formulada pela defesa e considerada, pelo juiz presidente, protelatória e desnecessária, sobretudo quando não há notícia de inconformismo por parte de algum membro do Conselho de Sentença.
[**HC 110.002**, rel. min. **Teori Zavascki**, j. 9-12-2014, 2ª T, *DJE* de 19-12-2014.]

▪ A norma especial contida no art. 448 do CPP veda expressamente a participação de marido e mulher no mesmo Conselho de Sentença. Realizado o sorteio dos jurados na forma e com a antecedência exigidas pela legislação, eventual arguição de suspeição ou impedimento deve ser feita em Plenário, sob pena de preclusão.
[**HC 119.505**, rel. min. **Roberto Barroso**, j. 19-8-2014, 1ª T, *DJE* de 30-10-2014.]

▪ (...) o juízo, a pretexto de apreciar pedido de revogação da preventiva, reanalisou o ato mediante o qual ficou mantida a decisão de pronúncia, para chegar à absolvição sumária. Submetida a revisão de ofício, como procedeu o órgão revisor? Assentou a existência de nulidade a partir de fato não articulado pela acusação, isso depois de não ter conhecido do reexame necessário da sentença de pronúncia negativa, suprimido do CPP ante a superveniência da Lei 11.689/2008. Em síntese, atuou o colegiado sem provocação, transformando um juízo de admissibilidade negativo em positivo. O ato implicou ofensa ao princípio acusatório, devendo ser expungida do acórdão formalizado pelo Tribunal de Justiça do Estado de Pernambuco no Processo (...) a alteração, de forma contrária ao paciente, do que sentenciado.
[**HC 115.009**, voto do rel. min. **Marco Aurélio**, j. 22-4-2014, 1ª T, *DJE* de 21-5-2014.]

▪ Pronunciamento dos jurados a respeito de matéria alheia ao processo não constitui nulidade.
[**RHC 119.815**, rel. min. **Rosa Weber**, j. 25-2-2014, 1ª T, *DJE* de 18-3-2014.]

▪ Júri. Qualificadoras. Insubsistência. Uma vez reconhecido que a vítima não foi alvo de surpresa, havendo provocado o agressor, descabe a qualificadora do motivo fútil — disputa pela ocupação de uma mesa de sinuca.
[**HC 107.199**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 20-8-2013, 1ª T, *DJE* de 21-10-2013.]

▪ O procedimento do tribunal do júri possui regras próprias, de modo que a aplicação das normas gerais sujeita-se à constatação de inexistirem dispositivos específicos regulando o assunto.
[**HC 107.457**, rel. min. **Cármen Lúcia,** j. 2-10-2012, 2ª T, *DJE* de 22-10-2012.]
▪ A essência do processo penal consiste em permitir ao acusado o direito de defesa. O julgamento *in absentia* fere esse direito básico e constitui uma fonte potencial de erros judiciários, uma vez que o acusado é julgado sem que se conheça a sua versão. Julgamento *in absentia* propriamente dito ocorre somente quando o acusado não é, em nenhum momento processual, encontrado para citação, sendo esta então realizada por edital, fictamente, e não quando o acusado, citado pessoalmente, escolhe tornar-se revel. O art. 420 do CPP, com a redação determinada pela Lei 11.689/2008, não viola a ampla defesa; pois, ainda que procedida a intimação ficta por não ser o acusado encontrado para ciência pessoal da pronúncia, o ato foi precedido por anterior citação pessoal após o recebimento da denúncia, ainda na fase inicial do processo. A norma processual penal aplica-se de imediato, incidindo sobre os processos futuros e em curso, mesmo que tenham por objeto crimes pretéritos. O art. 420 do CPP, com a redação determinada pela Lei 11.689/2008, como norma processual, aplica-se de imediato, inclusive aos processos em curso, e não viola a ampla defesa.
[**RHC 108.070,** rel. min. **Rosa Weber**, j. 4-9-2012, 1ª T, *DJE* de 5-10-2012.]
▪ É defeso à juíza presidente do tribunal do júri fazer o alerta pleiteado pela defesa — quanto ao conteúdo emotivo da fita exibida em plenário — em razão da exigência de imparcialidade, sob pena de tornar irrelevante a prova da acusação.
[**AI 855.774 AgR**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 7-8-2012, 2ª T, *DJE* de 17-8-2012.]
▪ Criação, por lei estadual, de varas especializadas em delitos praticados por organizações criminosas. (...) A competência constitucional do tribunal do júri (art. 5º, XXXVIII) não pode ser afastada por lei estadual nem usurpada por vara criminal especializada, sendo vedada, ainda, a alteração da forma de sua composição, que deve ser definida em lei nacional.
[**ADI 4.414**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 31-5-2012, P, *DJE* de 17-6-2013.]
▪ O enunciado da Súmula Vinculante 11 da Suprema Corte não é aplicável, face ao uso de algemas durante a sessão, máxime quando o julgamento pelo tribunal do júri se deu em data anterior à sua publicação.
[**ARE 653.964 AgR**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 28-2-2012, 1ª T, *DJE* de 13-3-2012.]
▪ Desaforamento. Dúvida fundada sobre a parcialidade dos jurados. Manifestação favorável de ambas as partes e do juízo local pelo acolhimento da proposta, com indicação de fatos concretos indicativos da parcialidade dos jurados. (...) Segundo a jurisprudência do Supremo Tribunal, a definição dos fatos indicativos da necessidade de deslocamento para a realização do júri — desaforamento — dá-se segundo a apuração feita pelos que vivem no local. Não se faz mister a certeza da parcialidade que pode submeter os jurados, mas tão somente fundada dúvida quanto a tal

ocorrência. A circunstância de as partes e o juízo local se manifestarem favoráveis ao desaforamento, apontando-se fato "notório" na comunidade local apto a configurar dúvida fundada sobre a parcialidade dos jurados, justifica o desaforamento do processo (CPP, art. 424).
[**HC 109.023**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 13-12-2011, 1ª T, *DJE* de 27-2-2012.]

▪ Pode o juiz presidente do tribunal do júri reconhecer a atenuante genérica atinente à confissão espontânea, ainda que não tenha sido debatida no plenário, quer em razão da sua natureza objetiva, quer em homenagem ao predicado da amplitude de defesa, consagrado no art. 5º, XXXVIII, *a*, da Constituição da República. É direito público subjetivo do réu ter a pena reduzida, quando confessa espontaneamente o envolvimento no crime. A regra contida no art. 492, I, do CPP deve ser interpretada em harmonia aos princípios constitucionais da individualização da pena e da proporcionalidade.
[**HC 106.376**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 1º-3-2011, 1ª T, *DJE* de 1º-6-2011.]

▪ Não houve excesso de linguagem no julgamento do *habeas corpus* impetrado ao Tribunal de Justiça do Estado da Bahia contra a decisão que deferiu a exibição do vídeo com o programa "Linha Direta". O relator do *writ* deixou clara sua reprovação com as condutas delituosas narradas nos autos. Entretanto, em nenhum momento imputa a autoria dos fatos a qualquer dos acusados, não possuindo o julgado, dessa forma, poder para influenciar os jurados.
[**HC 102.970**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 14-12-2010, 2ª T, *DJE* de 7-2-2011.]

▪ É firme a jurisprudência do STF no sentido de que a alegação de excesso de prazo da instrução criminal fica superada pelo advento da sentença de pronúncia.
[**HC 100.567**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 23-11-2010, 1ª T, *DJE* de 6-4-2011.]
= **RHC 119.274**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 24-9-2013, 2ª T, *DJE* de 8-10-2013

▪ A desistência da oitiva de testemunhas arroladas pela própria defesa, que inclusive poderiam vir a ser inquiridas em plenário caso algo de relevante tivessem a dizer, e o não oferecimento das alegações finais em procedimento da competência do tribunal do júri constituem adequada tática da acusação e da defesa de deixarem os argumentos de que dispõem para apresentação no plenário, ocasião em que poderão surtir melhor efeito, por não serem previamente conhecidos pela parte adversária.
[**HC 103.569**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 24-8-2010, 1ª T, *DJE* de 12-11-2010.]
= **HC 92.207**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 9-10-2007, 1ª T, *DJE* de 26-10-2007

▪ A decisão que se limita a analisar e recusar os argumentos da defesa não tem a força de influenciar a opinião do tribunal do júri.
[**RHC 94.608**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 24-11-2009, 1ª T, *DJE* de 5-2-2010.]

▪ No processo penal vige o princípio *tempus regit actum*, segundo o qual a lei rege os fatos praticados durante a sua vigência; portanto, apesar da superveniência da Lei 11.689/2008, que alterou todo o capítulo relativo ao procedimento do tribunal do júri, aplica-se à espécie a antiga redação do art. 449 do CPP. Conforme se extrai dos autos, o julgamento da sessão do júri foi adiado em razão da ausência do

defensor constituído do paciente e remarcado para a sessão seguinte. Diante do não comparecimento do defensor constituído ao julgamento remarcado, foi nomeado defensor dativo ao paciente. Rigorosamente observado o que dispõe a lei processual, inexiste o pretendido prejuízo à defesa do paciente.
[**HC 97.313**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 29-9-2009, 2ª T, *DJE* de 16-10-2009.]
VIDE **HC 123.228**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 24-6-2015, P, *DJE* de 28-9-2015

▪ O julgamento sem a presença do réu, previsto na recente reforma do procedimento do júri, não elimina, como o impetrante sustenta, a necessidade da prisão cautelar para a garantia da aplicação da lei penal, eis que esta não se confunde com a conveniência da instrução criminal. Na primeira hipótese, havendo nítida intenção, como no caso se dá, de o paciente pretender frustrar a aplicação da lei penal, a segregação cautelar se impõe.
[**HC 98.061**, rel. min. **Eros Grau**, j. 28-4-2009, 2ª T, *DJE* de 21-8-2009.]

▪ A ofensa à coisa julgada exige a identidade de causa, caracterizada pela identidade do fato, sendo que esta não se verifica no caso de alteração de um dos elementos que o constitui (tempo, lugar, conduta imputada ao agente). A absolvição, pelo Conselho de Sentença, da imputação de participação no crime de homicídio "pela entrega da arma e auxílio à fuga" não veda a possibilidade de nova acusação pela autoria material. Da mesma forma, a absolvição, pelo júri, da imputação de autoria material do crime de homicídio não faz coisa julgada impeditiva de o acusado responder a nova ação penal (agora como partícipe) pelo mesmo crime cuja autoria material é imputada a outrem. Novas imputações que não passaram pelo crivo do Conselho de Sentença não configuram identidade de fato apta a caracterizar a coisa julgada (art. 110, § 2º, do CPP). (...) O procedimento do júri, marcado por duas fases distintas e procedimentos específicos, exige a correlação obrigatória entre pronúncia-libelo-quesitação. Correlação essa que decorre não só da garantia da ampla defesa e do contraditório do réu — que não pode ser surpreendido com nova imputação em plenário —, mas também da necessidade de observância à paridade de armas entre acusação e defesa. Daí a impossibilidade de alteração, na segunda fase do júri (*judicium causae*), das teses balizadas pelas partes na primeira fase (*judicium accusationis*), não dispondo o Conselho de Sentença dos amplos poderes da *mutatio libelli* conferidos ao juiz togado.
[**HC 82.980**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 17-3-2009, 1ª T, *DJE* de 23-10-2009.]

▪ Estando o paciente preso cautelarmente desde o ano de 2004, a sentença de pronúncia, proferida após quatro anos, não convalida o excesso de prazo da instrução criminal. Em que pese a superveniência da pronúncia após a impetração do *habeas corpus*, no STJ, a implicar prejudicialidade da impetração, impõe-se a concessão da ordem, de ofício.
[**HC 90.693**, rel. p/ o ac. min. **Eros Grau**, j. 30-9-2008, 2ª T, *DJE* de 4-9-2009.]
≠ **HC 100.567**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 23-11-2010, 1ª T, *DJE* de 6-4-2011
≠ **HC 96.628**, rel. p/ o ac. min. **Dias Toffoli**, j. 27-4-2010, 1ª T, *DJE* de 1º-7-2010

▪ Quanto mais grave o crime, deve-se observar, com rigor, as franquias constitucionais e legais, viabilizando-se o direito de defesa em plenitude. (...) Constatado que a defesa do acusado não se mostrou efetiva, impõe-se a declaração de nulidade dos atos praticados no processo, proclamando-se insubsistente o veredicto dos jurados. (...) Uma vez afastada a valia do júri realizado, a alcançar os crimes conexos, cumpre a realização de novo julgamento com a abrangência do primeiro.
[**HC 85.969**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 4-9-2007, 1ª T, *DJ* de 1º-2-2008.]

▪ Verificar se a decisão dos jurados é ou não manifestamente contrária à prova dos autos exige aprofundado exame do conjunto fático-probatório do feito, o que não é permitido na via estreita do *habeas corpus*.
[**HC 86.735**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 7-3-2006, 1ª T, *DJ* de 26-5-2006.]
= **HC 104.776**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 2-8-2011, 1ª T, *DJE* de 19-8-2011

▪ A competência do tribunal do júri não é absoluta. Afasta-a a própria CF, no que prevê, em face da dignidade de certos cargos e da relevância destes para o Estado, a competência de tribunais — arts. 29, VIII; 96, III; 108, I, *a*; 105, I, *a;* e 102, I, *b* e *c*. A conexão e a continência — arts. 76 e 77 do CPP — não consubstanciam formas de fixação da competência, mas de alteração, sendo que nem sempre resultam na unidade de julgamentos — arts. 79, I, II e § 1º e § 2º; e 80 do CPP. O envolvimento de corréus em crime doloso contra a vida, havendo em relação a um deles a prerrogativa de foro como tal definida constitucionalmente, não afasta, quanto ao outro, o juiz natural revelado pela alínea *d* do inciso XXXVIII do art. 5º da CF. A continência, porque disciplinada mediante normas de índole instrumental comum, não é conducente, no caso, a reunião dos processos. A atuação de órgãos diversos integrantes do Judiciário, com duplicidade de julgamento, decorre do próprio texto constitucional, isto por não se lhe poder sobrepor preceito de natureza estritamente legal.
[**HC 70.581**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 21-9-1993, 2ª T, *DJ* de 29-10-1993.]
= **HC 71.654**, rel. min. **Ilmar Galvão**, j. 18-10-1994, 1ª T, *DJ* de 30-8-1996
= **HC 69.325**, rel. min. **Néri da Silveira**, j. 17-6-1992, 1ª T, *DJ* de 4-12-1992

▪ A apreciação das descriminantes da legítima defesa e do estado de necessidade é da competência exclusiva do tribunal do júri, cuja soberania dos veredictos é constitucionalmente assegurada, art. 5º, XXXVIII, *c*. A decisão do tribunal do júri não pode ser arbitrária, desvinculada das teses da acusação e da defesa nem ser manifestamente contrária à prova dos autos, art. 593, III, *d*, e § 3º, do CPP.
[**HC 69.552**, rel. min. **Paulo Brossard**, j. 10-11-1992, 2ª T, *DJ* de 11-12-1992.]
= **RE 115.202**, rel. min. **Carlos Velloso**, j. 30-4-1991, 2ª T, *DJ* de 21-6-1991
Nota: A disposição do art. 475 do CPP, revogado pela Lei 11.689/2008, que alterou dispositivos relativos ao tribunal do júri, corresponde atualmente ao art. 479.

▪ O pedido da defesa para juntada de documentos, cuja leitura pretendia realizar em plenário, não poderia ter sido indeferido, pois foi protocolizado exatos três dias antes da data do julgamento. Art. 475 do CPP. Impossibilidade de interpretação

extensiva para prejudicar o réu. O prejuízo causado pelo indeferimento ofende o próprio interesse público, pois conduziu à prolação de um veredicto sem que todas as provas existentes fossem submetidas ao conhecimento dos jurados. Garantias do contraditório e da ampla defesa violadas. (...) Ordem concedida para que novo julgamento seja realizado pelo tribunal popular, garantida a leitura dos documentos cuja juntada foi indeferida pelo ato impugnado. Impossibilidade de *reformatio in pejus*. [**HC 92.958**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 1º-4-2008, 2ª T, *DJE* de 2-5-2008.]

COMPETÊNCIA

▪ A competência constitucional do tribunal do júri prevalece sobre o foro por prerrogativa de função estabelecido exclusivamente pela Constituição estadual. [**Súmula Vinculante 45**.]

▪ É nula a decisão que determina o desaforamento de processo da competência do júri sem audiência da defesa.
[**Súmula 712**.]

▪ A competência para o processo e julgamento de latrocínio é do juiz singular, e não do tribunal do júri.
[**Súmula 603**.]

▪ (...) o juízo, a pretexto de apreciar pedido de revogação da preventiva, reanalisou o ato mediante o qual ficou mantida a decisão de pronúncia, para chegar à absolvição sumária. Submetida a revisão de ofício, como procedeu o órgão revisor? Assentou a existência de nulidade a partir de fato não articulado pela acusação, isso depois de não ter conhecido do reexame necessário da sentença de pronúncia negativa, suprimido do CPP ante a superveniência da Lei 11.689/2008. Em síntese, atuou o colegiado sem provocação, transformando um juízo de admissibilidade negativo em positivo. O ato implicou ofensa ao princípio acusatório, devendo ser expungida do acórdão formalizado pelo Tribunal de Justiça do Estado de Pernambuco no Processo (...) a alteração, de forma contrária ao paciente, do que sentenciado.
[**HC 115.009**, voto do rel. min. **Marco Aurélio**, j. 22-4-2014, 1ª T, *DJE* de 21-5-2014.]

▪ Decisão judicial de rejeição de denúncia, impronúncia de réu, de absolvição sumária ou de trancamento de ação penal por falta de justa causa não viola a cláusula constitucional de monopólio do poder de iniciativa do Ministério Público em matéria de persecução penal e tampouco transgride o postulado do juiz natural nos procedimentos penais inerentes ao tribunal do júri.
[**RE 593.443**, rel. p/ o ac. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 6-6-2013, P, *DJE* de 22-5-2014, RG.]

▪ A conexão e a continência importam unidade de processo e de julgamento, pelo que, não havendo conexão ou continência entre os crimes dolosos contra a vida e

os outros ilícitos de jurisdição federal, o júri organizado na instância federal comum não tem competência para apreciar os primeiros, que são conduzidos na esfera estadual, nem tampouco os demais ilícitos (descaminho e formação de quadrilha armada), porque são afetos ao juiz singular federal. O tribunal do júri é um órgão complexo, notabilizado pela sua heterogeneidade (juiz togado e leigos), sendo que a realização de suas atividades não se resume à atuação dos jurados, pelo que, não tendo competência o juiz federal para organizar e conduzir o tribunal do júri, não pode ser validada a decisão do colegiado popular.

[**HC 107.457**, rel. min. **Cármen Lúcia,** j. 2-10-2012, 2ª T, *DJE* de 22-10-2012.]

▪ Competência. Homicídio. Agente militar. Inexistente qualquer elemento configurador, a teor do disposto no art. 9º do CPM, de crime militar, a competência é da Justiça comum, do tribunal do júri.

[**HC 110.286**, rel. p/ o ac. min. **Marco Aurélio**, j. 14-2-2012, 1ª T, *DJE* de 29-3-2012.]

VIDE **HC 99.541**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 10-5-2011, 1ª T, *DJE* de 25-5-2011

▪ A competência do tribunal do júri para o julgamento dos crimes contra a vida prevalece sobre a da Justiça Militar em se tratando de fato circunscrito ao âmbito privado, sem nexo relevante com as atividades castrenses.

[**HC 103.812**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 29-11-2011, 1ª T, *DJE* de 17-2-2012.]

= **RHC 111.025**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 10-4-2012, 2ª T, *DJE* de 24-4-2012

▪ O tribunal do júri tem competência para julgar magistrado aposentado que anteriormente já teria praticado o crime doloso contra a vida objeto do processo a ser julgado.

[**HC 103.037**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 22-3-2011, 1ª T, *DJE* de 31-5-2011.]

▪ O desaforamento do julgamento para a comarca da capital, em detrimento de outras comarcas mais próximas, deu-se com base em fundamentação idônea, indicando a possível parcialidade do julgamento popular em comarcas próximas à de origem, pelo temor de represálias imposto pelo grupo ligado ao paciente. A constatação do juízo, no sentido da possível parcialidade do julgamento em outras comarcas mais próximas, goza de fé-pública e só pode ser contrastada por meio da análise aprofundada de fatos e provas, inviável em *habeas corpus*.

[**HC 97.547**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 19-10-2010, 2ª T, *DJE* de 19-11-2010.]

= **HC 93.986**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 7-12-2010, 2ª T, *DJE* de 3-5-2011

▪ A competência do tribunal do júri, fixada no art. 5º, XXXVIII, *d*, da CF, quanto ao julgamento de crimes dolosos contra a vida é passível de ampliação pelo legislador ordinário. A regra estabelecida no art. 78, I, do CPP, de observância obrigatória, faz com que a competência constitucional do tribunal do júri exerça uma *vis atractiva* sobre delitos que apresentem relação de continência ou conexão com os crimes dolosos contra a vida.

[**HC 101.542**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 4-5-2010, 1ª T, *DJE* de 28-5-2010.]

= **RHC 98.731**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 2-12-2010, 1ª T, *DJE* de 1º-2-2011

▪ Pedido de desaforamento fundado na possibilidade de o paciente, ex-prefeito municipal, influenciar jurados admitidos em caráter efetivo na gestão de um dos acusados. Influência não restrita aos jurados, alcançando, também, toda a sociedade da Comarca de Serra/ES. Não é necessária ao desaforamento a afirmação da certeza da imparcialidade dos jurados, bastando o fundado receio de que reste comprometida.
[**HC 96.785**, rel. min. **Eros Grau**, j. 25-11-2008, 2ª T, *DJE* de 22-5-2009.]
VIDE **HC 97.547**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 19-10-2010, 2ª T, *DJE* de 19-11-2010
▪ É firme a jurisprudência deste Supremo Tribunal no sentido de que a competência territorial do tribunal do júri é relativa e, portanto, sujeita à preclusão se não arguida em momento oportuno.
[**HC 95.139**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 23-9-2008, 1ª T, *DJE* de 8-5-2009.]
▪ Crime de competência do tribunal do júri. Recusa reiterada e injustificada de atendimento médico à pessoa gravemente enferma. Dolo eventual. Tribunal do júri. Reapreciação de material probatório. Denegação. (...) Para configuração do dolo eventual não é necessário o consentimento explícito do agente nem sua consciência reflexiva em relação às circunstâncias do evento. Faz-se imprescindível que o dolo eventual se extraia das circunstâncias do evento, e não da mente do autor, eis que não se exige uma declaração expressa do agente. Na realidade, o dolo eventual não poderia ser descartado ou julgado inadmissível na fase do *iudicium accusationis*. A tese da inépcia da denúncia e do aditamento, à evidência, não se sustenta, eis que foram preenchidos os requisitos do art. 41 do CPP, inclusive em razão da observância dos atos previstos no art. 384, parágrafo único, do CPP, por força do aditamento à denúncia. (...) no curso da instrução, sobrevieram novos elementos de prova que apontaram para a ocorrência de possível dolo eventual na conduta do paciente. Assim, no segundo momento (o do aditamento à denúncia), descreveu-se a conduta de o paciente haver se recusado, por duas vezes, em dias consecutivos, a atender à vítima que já apresentava sérios problemas de saúde, limitando-se a dizer para a avó da vítima que a levasse de volta para casa e somente retornasse quando o médico pediatra tivesse retornado de viagem. (...) Somente é possível o trancamento da ação penal quando for evidente o constrangimento ilegal sofrido pelo paciente, não havendo qualquer dúvida acerca da atipicidade material ou formal da conduta, ou a respeito da ausência de justa causa para deflagração da ação penal. Não é a hipótese, competindo ao juiz natural que é o tribunal do júri a avaliação da existência de elementos suficientes para o reconhecimento da prática delitiva pelo paciente na modalidade de homicídio sob a modalidade do dolo eventual.
[**HC 92.304**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 5-8-2008, 2ª T, *DJE* de 22-8-2008.]
▪ Crime doloso contra a vida. Tribunal do júri. Juízo natural. Desaforamento motivado pela imparcialidade dos jurados. (...) O art. 424 do CPP, por traduzir hipótese de mitigação das regras processuais de definição de competência, é de ser interpretado de modo restritivo. Logo, impõe-se ao tribunal de apelação o ônus de indicar

os motivos pelos quais se faz imperioso o desaforamento da causa, especialmente se a comarca eleita não for aquela mais próxima da localidade dos fatos.
[**RHC 94.008**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 24-6-2008, 1ª T, *DJE* de 3-4-2009.]
VIDE **HC 97.547**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 19-10-2010, 2ª T, *DJE* de 19-11-2010
VIDE **HC 91.617**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 16-10-2007, 2ª T, *DJE* de 9-12-2011

▪ Tribunal do júri. Competência. Alteração de lei estadual por resolução do tribunal de justiça. Não conhecimento pela autoridade impetrada. Inadmissibilidade. (...) A ação de *habeas corpus* é adequada para questionar afronta a quaisquer direitos que tenham a liberdade de locomoção como condição ou suporte de seu exercício. A alteração da competência entre tribunais populares por resolução de tribunal de justiça, em possível afronta ao princípio do juízo natural da causa, deve ser apreciada pelo STJ.
[**HC 93.652**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 22-4-2008, 1ª T, *DJE* de 6-6-2008.]

▪ O réu, na qualidade de detentor do mandato de parlamentar federal, detém prerrogativa de foro perante o STF, onde deve ser julgado pela imputação da prática de crime doloso contra a vida. A norma contida no art. 5º, XXXVIII, da Constituição da República, que garante a instituição do júri, cede diante do disposto no art. 102, I, *b*, da Lei Maior, definidor da competência do STF, dada a especialidade deste último. Os crimes dolosos contra a vida estão abarcados pelo conceito de crimes comuns. Precedentes da Corte. A renúncia do réu produz plenos efeitos no plano processual, o que implica a declinação da competência do STF para o juízo criminal de primeiro grau. Ausente o abuso de direito que os votos vencidos vislumbraram no ato. Autos encaminhados ao juízo atualmente competente.
[**AP 333**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 5-12-2007, P, *DJE* de 11-4-2008.]

▪ O desaforamento — que atua como causa derrogatória da competência territorial do júri — qualifica-se como medida de caráter excepcional, só devendo ser deferido quando houver prova inequívoca de que ocorre qualquer dos pressupostos taxativamente referidos no art. 424 do CPP. O réu deve ser julgado no lugar em que supostamente cometeu o delito cuja prática lhe foi imputada. A mera alegação de parcialidade do júri, desacompanhada de qualquer comprovação idônea e eficaz, não basta para justificar o desaforamento. A manifestação do juiz que afirma a "relevância social" do julgamento a ser realizado pelo tribunal do júri não basta, só por si, para descaracterizar a imparcialidade dos jurados e, consequentemente, justificar o desaforamento do julgamento.
[**HC 91.617**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 16-10-2007, 2ª T, *DJE* de 9-12-2011.]
= **RHC 118.615**, rel. min. **Rosa Weber**, j. 17-12-2013, 1ª T, *DJE* de 14-2-2014
VIDE **RHC 94.008**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 24-6-2008, 1ª T, *DJE* de 3-4-2009

▪ A jurisprudência do STF é no sentido de ser constitucional o julgamento dos crimes dolosos contra a vida de militar em serviço pela Justiça Castrense, sem a submissão destes crimes ao tribunal do júri, nos termos do art. 9º, III, *d*, do CPM.
[**HC 91.003**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 22-5-2007, 1ª T, *DJ* de 3-8-2007.]

▪ Compete ao tribunal do júri da Justiça Federal julgar os delitos de genocídio e de homicídio ou homicídios dolosos que constituíram modalidade de sua execução.
[**RE 351.487**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 3-8-2006, P, *DJ* de 10-11-2006.]

▪ A competência do tribunal do júri não é absoluta. Afasta-a a própria CF, no que prevê, em face da dignidade de certos cargos e da relevância destes para o Estado, a competência de tribunais — arts. 29, VIII; 96, III; 108, I, *a*; 105, I, *a;* e 102, I, *b* e *c*.
[**HC 70.581**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 21-9-1993, 2ª T, *DJ* de 29-10-1993.]
= **HC 71.654**, rel. min. **Ilmar Galvão**, j. 18-10-1994, 1ª T, *DJ* de 30-8-1996
= **HC 69.325**, rel. min. **Néri da Silveira**, j. 17-6-1992, 1ª T, *DJ* de 4-12-1992

▪ A apreciação das descriminantes da legítima defesa e do estado de necessidade é da competência exclusiva do tribunal do júri, cuja soberania dos veredictos é constitucionalmente assegurada, art. 5º, XXXVIII, *c*. A decisão do tribunal do júri não pode ser arbitrária, desvinculada das teses da acusação e da defesa, nem ser manifestamente contrária à prova dos autos, art. 593, III, *d*, e § 3º, do CPP.
[**HC 69.552**, rel. min. **Paulo Brossard**, j. 10-11-1992, 2ª T, *DJ* de 11-12-1992.]
= **RE 115.202**, rel. min. **Carlos Velloso**, j. 30-4-1991, 2ª T, *DJ* de 21-6-1991

▪ Juiz natural de processo por crimes dolosos contra a vida é o tribunal do júri. Mas o local do julgamento pode variar, conforme as normas processuais, ou seja, conforme ocorra alguma das hipóteses de desaforamento previstas no art. 424 do CPP, que não são incompatíveis com a Constituição anterior nem com a atual (de 1988) e também não ensejam a formação de um "tribunal de exceção".
[**HC 67.851**, rel. min. **Sydney Sanches**, j. 24-04-1990, 1ª T, *DJ* de 18-5-1990.]
= **HC 103.646**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 24-8-2010, 1ª T, *DJE* de 1º-10-2010
VIDE **HC 97.547**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 19-10-2010, 2ª T, *DJE* de 19-11-2010

NULIDADES

▪ É nula a decisão que determina o desaforamento de processo da competência do júri sem audiência de defesa.
[**Súmula 712**.]

▪ É nulo o julgamento ulterior pelo júri com a participação de jurado que funcionou em julgamento anterior do mesmo processo.
[**Súmula 206**.]

▪ É absoluta a nulidade do julgamento pelo júri, quando os quesitos da defesa não precedem aos das circunstâncias agravantes.
[**Súmula 162**.]

▪ É absoluta a nulidade do julgamento, pelo júri, por falta de quesito obrigatório.
[**Súmula 156**.]

▪ A anulação da decisão de pronúncia impede a validação dos atos subsequentes, inclusive aqueles desenvolvidos no tribunal do júri.
[**HC 107.457**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 2-10-2012, 2ª T, *DJE* de 22-10-2012.]
▪ O tempo oportuno para pedir a realização de perícia em fita de vídeo apresentada no júri perpassa, necessariamente, pela análise do art. 571, I, do CPP.
[**AI 855.774 AgR**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 7-8-2012, 2ª T, *DJE* de 17-8-2012.]
▪ (...) ressalto que qualquer nulidade ocorrida na instrução criminal dos processos de competência do júri deve ser formulada no momento oportuno, sob pena de preclusão, nos termos do disposto no art. 571, I, do CPP. Na hipótese dos autos, é flagrante que a defesa não se desincumbiu desse ônus (...), vindo a levantar os supostos vícios somente em 14 de fevereiro de 2006, meses depois de apresentadas as alegações finais, na data de 25 de maio de 2005 (...).
[**HC 98.660**, voto do rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 29-11-2011, 2ª T, *DJE* de 14-12-2011.]
▪ Tribunal do júri. (...) Alegação de influência do juiz presidente, na sessão de julgamento, sobre as testemunhas e os jurados. Nulidade reconhecida. Júri anulado. (...) A intervenção reiterada da juíza presidente durante a colheita da prova oral — tendente a advertir testemunha sobre discrepância de seu depoimento com versão anterior e sobre a possibilidade de sua incidência em crime de perjúrio, o que acabou por levá-la a se retratar —, bem como a realização de comentário dirigido aos jurados de que a ausência de testemunhas à sessão de julgamento decorreria de orientação da defesa, importaram em efetivo prejuízo ao réu, com nulidade do veredicto condenatório.
[**HC 102.412**, rel. p/ o ac. min. **Dias Toffoli**, j. 30-8-2011, 1ª T, *DJE* de 16-12-2011.]
▪ A declaração de nulidade da decisão de pronúncia, de ofício, pelo Tribunal de Justiça de Goiás não piorou a situação do paciente, uma vez que na segunda decisão o juízo de primeiro grau pronunciou o paciente com capitulação idêntica à primeira. A declaração de nulidade da primeira pronúncia retirou essa decisão do mundo jurídico, subsistindo a situação anterior à sua prolação, ou seja, a prisão preventiva, título que justificava, até então, o encarceramento do paciente. A decisão de pronúncia, ao contrário da sentença, não põe fim ao ofício jurisdicional do juízo de primeira instância, razão pela qual, mesmo quando ausente de fundamentação quanto à necessidade de manutenção da prisão do réu, pode o vício ser sanado com a posterior apresentação de fundamentos idôneos pelo magistrado. O fato de ter sido a primeira decisão de pronúncia declarada nula foi irrelevante para que o juízo de primeiro grau pudesse decretar ou manter a prisão provisória do paciente, não havendo, portanto, prejuízo. A inexistência de fundamentação quanto à necessidade de manutenção da prisão preventiva, consoante ocorreu na espécie vertente, não se confunde com a ausência de fundamento cautelar idôneo a justificar a segregação

cautelar. A omissão poderia ter sido suprida com a oposição de embargos de declaração pela parte interessada, com o objetivo de conseguir um provimento judicial que pudesse, em tese, declarar a desnecessidade da prisão, o que não foi feito pela defesa, que não pode se beneficiar de sua própria torpeza.
[**HC 105.824**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 21-6-2011, 1ª T, *DJE* de 15-8-2011.]

▪ Júri. Alegada nulidade por suposta contradição entre quesitos. Ausência de protesto das partes. Preclusão da faculdade processual de impugnar. (...) Pedido indeferido. Omissão, contudo, do juiz presidente na formulação de quesito pertinente ao excesso punível. Falta de quesito juridicamente relevante e absolutamente imprescindível no regime anterior ao advento da Lei 11.689/2008. Causa de nulidade insanável do julgamento de que se resultou a condenação penal do réu. Questão não suscitada na impetração. Ordem concedida de ofício para invalidar a condenação penal.
[**HC 98.458**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 31-5-2011, 2ª T, *DJE* de 30-10-2014.]

▪ A manifestação dos jurados sobre os delitos de sequestro e roubo também imputados ao réu não macula o julgamento com vício da nulidade.
[**HC 101.542**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 4-5-2010, 1ª T, *DJE* de 28-5-2010.]

▪ A eloquência acusatória somente gera a nulidade almejada acaso as expressões sejam lidas na sessão plenária do tribunal do júri, irresignação que deve ser registrada na ata respectiva.
[**HC 93.313**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 23-9-2008, 2ª T, *DJE* de 17-10-2008.]

= **HC 94.731**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 1º-12-2009, 1ª T, *DJE* de 12-2-2010

▪ No Direito brasileiro, a falta de qualquer das testemunhas não será motivo para o adiamento da sessão do tribunal do júri, salvo se alguma das partes houver requerido sua intimação, declarando expressamente não prescindir do depoimento, com indicação de seu paradeiro para intimação (...). Com o advento da Lei 11.689, de 9-6-2008 (...), há clara indicação do desestímulo quanto à não realização da sessão de julgamento pelo tribunal do júri. Assim, o julgamento não será adiado em razão do não comparecimento do acusado solto, do assistente de acusação ou do advogado do querelante que fora regularmente intimado (nova redação do art. 457 do CPP). A respeito do não comparecimento de testemunha, o art. 461 do CPP (na nova redação dada pela referida Lei 11.689/2008) reproduz substancialmente o tratamento atual. Não houve o apontado vício na sessão de julgamento, tanto assim é que constou da própria ata de julgamento o requerimento feito pela defesa no sentido da substituição de testemunha, o que foi indeferido. O direito processual penal, na contemporaneidade, não pode mais se basear em fórmulas arcaicas, despidas de efetividade e distantes da realidade subjacente, o que é revelado pelo recente movimento de reforma do CPP com a edição das Leis 11.689 e 11.690, ambas de 9-6-2008, inclusive com várias alterações no âmbito do procedimento do tribunal do júri. O regime das nulidades processuais no direito processual

penal é regido por determinados princípios, entre os quais aquele representado pelo brocardo *pas de nullité sans grief*.

[**HC 92.819**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 24-6-2008, 2ª T, *DJE* de 15-8-2008.]

= **HC 110.524**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 22-5-2012, 1ª T, *DJE* de 12-6-2012

▪ A teor do disposto no inciso V do art. 571 do CPP, as nulidades dos atos posteriores à pronúncia devem ser arguidas logo depois de anunciado o julgamento e apregoadas as partes.

[**RHC 83.710**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 16-3-2004, 1ª T, *DJ* de 30-4-2004.]

= **HC 107.885**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 18-10-2011, 2ª T, *DJE* de 3-11-2011

= **RHC 99.685**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 18-5-2010, 1ª T, *DJE* de 4-6-2010

▪ Júri. Alegada nulidade por suposta inversão na ordem dos quesitos. Ausência de protesto das partes. (...) Os protestos das partes — Ministério Público e acusado — não se presumem. Hão de ser consignados na ata de julgamento (CPP, arts. 494 e 495), que traduz o registro fiel de todas as ocorrências havidas no curso do julgamento perante o plenário do tribunal do júri. A falta de protesto em tempo oportuno, resultante da inércia de qualquer dos sujeitos da relação processual penal, opera a preclusão de sua faculdade jurídica de reclamar contra eventuais erros ou defeitos ocorridos ao longo do julgamento.

[**HC 83.107**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 19-8-2003, 2ª T, *DJ* de 11-3-2005.]

= **HC 100.598**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 11-5-2011, P, *DJE* de 4-10-2011

▪ Julgamento do tribunal do júri anulado, em razão de recurso do Ministério Público. Impossibilidade de o defensor público, não intimado pessoalmente da decisão anulatória do Tribunal de Justiça, somente arguir a nulidade do processo após o segundo julgamento popular, cujo resultado foi desfavorável ao réu, sendo certo que o defensor tomou conhecimento da decisão prolatada na apelação do Ministério Público, quando intimado para o segundo julgamento. Ocorrência de preclusão.

[**HC 76.732**, rel. min. **Carlos Velloso**, j. 23-6-1998, 1ª T, *DJ* de 1º-9-2000.]

= **HC 100.754**, rel. p/ o ac. min. **Dias Toffoli**, j. 3-5-2011, 1ª T, *DJE* de 1º-8-2011

Nota: O precedente a seguir foi julgado com base na redação do CPP anterior à Lei 11.689/2008, que alterou dispositivos relativos ao tribunal do júri.

▪ A jurisprudência majoritária deste Supremo Tribunal assenta-se no sentido de não ser obrigatória a presença do réu na audiência de instrução, o que configuraria apenas nulidade relativa a depender arguição em tempo oportuno com a demonstração do dano efetivamente sofrido.

[**HC 95.549**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 28-4-2009, 1ª T, *DJE* de 29-5-2009.]

PLENITUDE DE DEFESA

▪ Princípio da ampla defesa. Tratamento isonômico das partes (princípio da paridade de armas). Em observância ao sistema processual penal acusatório instituído pela CF de 1988, a aplicação do art. 456 do CPP deve levar em conta o aspecto formal e material de seu conteúdo normativo, ante a ponderação do caso concreto. O reconhecimento, pelo defensor público nomeado, de que a análise dos autos limitou-se a apenas 4 dos 26 volumes, por impossibilidade física e temporal (12 dias), somado à complexidade da causa, prejudicou a plenitude da defesa (*a*, XXXVIII, art. 5º, da CF/1988) do paciente levado ao tribunal do júri.
[**HC 108.527**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 14-5-2013, 2ª T, *DJE* de 2-12-2013.]

▪ Não há que se falar em nulidade por proclamada deficiência de defesa, consubstanciada na falta de requerimento, em sede de alegações finais, visando à juntada dos prontuários médicos da vítima, bem como da lista de serviços de psicoterapia por ela utilizados no período de 1976 a 2001. Não é possível afirmar haver ocorrido qualquer enfraquecimento no argumento defensivo, mesmo porque, como bem salientado pelo juízo *a quo*, "nenhum prejuízo isto importará para a defesa, que poderá agora e após este ato, reiterá-las, ou fazê-lo em sede de contrariedade ao libelo" (cf. transcrição à fl. 2 da inicial).
[**HC 108.951**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 8-5-2012, 1ª T, *DJE* de 30-5-2012.]

▪ A desistência da oitiva de testemunhas arroladas pela própria defesa, que inclusive poderiam vir a ser inquiridas em plenário caso algo de relevante tivessem a dizer, e o não oferecimento das alegações finais em procedimento da competência do tribunal do júri constituem adequada tática da acusação e da defesa de deixarem os argumentos de que dispõem para apresentação no plenário, ocasião em que poderão surtir melhor efeito, por não serem previamente conhecidos pela parte adversária.
[**HC 103.569**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 24-8-2010, 1ª T, *DJE* de 12-11-2010.]
= **HC 92.207**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 9-10-2007, 1ª T, *DJE* de 26-10-2007

▪ Implica prejuízo à defesa a manutenção do réu algemado na sessão de julgamento do tribunal do júri, resultando o fato na insubsistência do veredicto condenatório.
[**HC 91.952**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 7-8-2008, P, *DJE* de 19-12-2008.]
VIDE **HC 71.195**, rel. min. **Francisco Rezek**, j. 25-10-1994, 2ª T, *DJ* de 4-8-1995

▪ O uso de algemas durante o julgamento não constitui constrangimento ilegal se essencial à ordem dos trabalhos e à segurança dos presentes.
[**HC 71.195**, rel. min. **Francisco Rezek**, j. 25-10-1994, 2ª T, *DJ* de 4-8-1995.]
VIDE **HC 91.952**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 7-8-2008, P, *DJE* de 19-12-2008

Nota: O precedente a seguir foi julgado com base na redação do CPP anterior à Lei 11.689/2008, que alterou dispositivos relativos ao tribunal do júri.

▪ Sendo inafiançável o crime de homicídio qualificado, a presença do réu é con-

dição *sine qua non* para o julgamento perante o tribunal do júri (...). Presença que me parece muito pouco provável para quem, na primeira oportunidade, evadiu-se do distrito da culpa.
[**RHC 93.174**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 18-3-2008, 1ª T, *DJE* de 19-9-2008.]
VIDE **HC 95.549**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 28-4-2009, 1ª T, *DJE* de 29-5-2009

PRONÚNCIA

▪ Tribunal do júri. Art. 478, I, do CPP. Vedação de referências "à decisão de pronúncia, às decisões posteriores que julgaram admissível a acusação ou à determinação do uso de algemas como argumento de autoridade que beneficiem ou prejudiquem o acusado". Interpretação do dispositivo. A lei não veda toda e qualquer referência às peças. Apenas sua utilização como argumento de autoridade é vedada. No caso da pronúncia, é vedada sua utilização como forma de persuadir o júri a concluir que, se o juiz pronunciou o réu, logo este é culpado.
[**RHC 120.598**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 24-3-2015, 2ª T, *DJE* de 3-8-2015.]
▪ Não há falar em excesso de linguagem quando a decisão de pronúncia, a despeito do emprego de afirmações de colorido maior — contrário à melhor técnica —, a elas faz o necessário contraponto, assentando que a cognição é exercida, no plano indiciário, dentro dos limites legais. Em face do art. 478, I, do CPP, que veda às partes, nos debates, aludirem à decisão de pronúncia, sob pena de nulidade, descabe reconhecer-se o alegado vício da pronúncia.
[**HC 122.924**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 7-10-2014, 1ª T, *DJE* de 17-11-2014.]
▪ A anulação da decisão de pronúncia impede a validação dos atos subsequentes, inclusive aqueles desenvolvidos no tribunal do júri.
[**HC 107.457**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 2-10-2012, 2ª T, *DJE* de 22-10-2012.]
▪ Sentença de pronúncia. Fundamentos. A sentença de pronúncia há de mostrar-se fundamentada sob o ângulo da materialidade do crime e de indícios de autoria, valendo notar a diferença entre conclusão sobre a culpa e submissão do envolvido ao tribunal do júri.
[**HC 99.182**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 11-10-2011, 1ª T, *DJE* de 14-11-2011.]
▪ A decisão de pronúncia, ao contrário da sentença, não põe fim ao ofício jurisdicional do juízo de primeira instância, razão pela qual, mesmo quando ausente de fundamentação quanto à necessidade de manutenção da prisão do réu, pode o vício ser sanado com a posterior apresentação de fundamentos idôneos pelo magistrado.
[**HC 105.824**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 21-6-2011, 1ª T, *DJE* de 15-8-2011.]
▪ Deveras, o eventual excesso de linguagem, que visa dar fundamento à decisão judicial, salvo regra expressa quanto à pronúncia, não gera a anulação do julgamento.
[**HC 103.805**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 5-4-2011, 1ª T, *DJE* de 17-5-2011.]

▪ Sentença de pronúncia. Excesso de linguagem. Nulidade absoluta. Voto médio proferido pelo STJ. Desentranhamento da sentença de pronúncia: inviabilidade. Afronta à soberania do júri. (...) A jurisprudência deste STF é firme no sentido de que o defeito de fundamentação na sentença de pronúncia gera nulidade absoluta, passível de anulação, sob pena de afronta ao princípio da soberania dos veredictos. (...) Depois de formado o Conselho de Sentença e realizada a exortação própria da solene liturgia do tribunal do júri, os jurados deverão receber cópias da pronúncia e do relatório do processo; permitindo-se a eles, inclusive, o manuseio dos autos do processo-crime e o pedido ao orador para que indique a folha dos autos onde se encontra a peça por ele lida ou citada. (...) A solução apresentada pelo voto médio do STJ representa não só um constrangimento ilegal imposto ao paciente, mas também uma dupla afronta à soberania dos veredictos assegurada à instituição do júri, tanto por ofensa ao CPP, conforme se extrai do art. 472, alterado pela Lei 11.689/2008, quanto por contrariedade ao art. 5º, XXXVIII, *c*, Constituição da República.

[**HC 103.037**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 22-3-2011, 1ª T, *DJE* de 31-5-2011.]

▪ A jurisprudência do STF estabelece que não mais cabe discutir o flagrante ou o despacho indeferitório da revogação da custódia quando existir sentença de pronúncia, que, expressamente, manteve a sua prisão (...).

[**RHC 98.731**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 2-12-2010, 1ª T, *DJE* de 1º-2-2011.]

= **HC 93.940**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 6-5-2008, 1ª T, *DJE* de 6-6-2008.)

▪ A pronúncia é decisão na qual o juiz não poderá tecer uma análise crítica e valorativa da prova de maneira aprofundada, sob pena de influir na íntima convicção dos jurados, tornando nulo o feito. Na espécie, o magistrado em nenhum momento adentrou no mérito da causa, nem incorreu em juízo de valor. Limitou-se a transcrever os depoimentos prestados em juízo por algumas testemunhas e o conteúdo de algumas provas documentais constantes nos autos, sem usurpar a competência constitucional do tribunal do júri. A decisão respeitou os limites de comedimento que devem ser observados naquela fase processual. Não há que se falar em excesso de fundamentação, ou que a decisão teria o condão de influenciar os jurados. A determinação feita pelo juiz do processo de remessa de cópia de documentos acostados aos autos para o Ministério Público, para a apuração do envolvimento do paciente com o "jogo do bicho", não pode ser vista como valoração de provas passível de levar à nulidade da decisão de pronúncia por excesso de linguagem. A remessa é ato de ofício, imposto pelo art. 40 do CPP, e seu descumprimento, conforme o caso, pode configurar crime ou infração funcional, especialmente quando se tratar de delito de ação penal pública incondicionada.

[**HC 101.325**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 22-6-2010, 2ª T, *DJE* de 6-8-2010.]

= **HC 103.569**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 24-8-2010, 1ª T, *DJE* de 12-11-2010

▪ Não é desfundamentada a decisão de pronúncia que, de olhos na contextura

fática do caso, remete o exame da procedência das circunstâncias qualificadoras para o tribunal do júri.
[**RHC 100.526**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 9-2-2010, 1ª T, *DJE* de 12-3-2010.]
= **HC 110.467**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 22-11-2011, 2ª T, *DJE* de 19-12-2011
▪ É ilegal a decisão de pronúncia que emite desnecessário juízo de valor sobre provas que serão submetidas à livre apreciação do tribunal do júri.
[**HC 94.591**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 2-2-2010, 2ª T, *DJE* de 26-3-2010.]
▪ Na pronúncia, o dever de fundamentação imposto ao magistrado é de ser cumprido dentro de limites estreitos. Fundamentação que é de se restringir à comprovação da materialidade do fato criminoso e à indicação dos indícios da autoria delitiva. Tudo o mais, todas as teses defensivas, todos os elementos de prova já coligidos hão de ser sopesados pelo próprio Conselho de Sentença, que é soberano em tema de crimes dolosos contra a vida. É vedado ao juízo de pronúncia o exame conclusivo dos elementos probatórios constantes dos autos. Além de se esperar que esse juízo pronunciante seja externado em linguagem sóbria, comedida, para que os jurados não sofram nenhuma influência na formação do seu convencimento. É dizer: o Conselho de Sentença deve mesmo desfrutar de total independência no exercício de seu múnus constitucional.
[**HC 94.274**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 1º-12-2009, 1ª T, *DJE* de 5-2-2010.]
= **HC 103.037**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 22-3-2011, 1ª T, *DJE* de 31-5-2011
▪ As qualificadoras do crime de homicídio só podem ser afastadas pela sentença de pronúncia quando totalmente divorciadas do conjunto fático-probatório dos autos, sob pena de usurpar-se a competência do juiz natural, qual seja, o tribunal do júri.
[**HC 97.230**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 17-11-2009, 1ª T, *DJE* de 18-12-2009.]
= **HC 110.467**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 22-11-2011, 2ª T, *DJE* de 19-12-2011
= **RHC 107.585**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 27-9-2011, 1ª T, *DJE* de 11-10-2011
VIDE **HC 100.673**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 27-4-2010, 2ª T, *DJE* de 14-5-2010
▪ A previsão de atos instrutórios também em plenário do júri (arts. 473 a 475 do CPP) autoriza a manutenção da custódia preventiva, decretada sob o fundamento da conveniência da instrução criminal. Isso porque não é de se ter por encerrada a fase instrutória, simplesmente com a prolação da sentença de pronúncia.
[**HC 100.480**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 10-11-2009, 1ª T, *DJE* de 4-12-2009.]
▪ Não se mostra excessiva, a ponto de influenciar os jurados, a linguagem utilizada em pronúncia que se limita a expor, fundamentadamente, os motivos do convencimento do juiz acerca da materialidade e da presença de indícios da autoria, especificando o dispositivo legal no qual o réu está incurso, bem como as circunstâncias qualificadoras e as causas de aumento de pena, conforme dispõe o art. 413, *caput* e § 1º, do CPP (na redação dada pela Lei 11.689/2008).
[**HC 96.267**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 8-9-2009, 2ª T, *DJE* de 2-10-2009.]
= **HC 110.260**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 11-12-2012, 1ª T, *DJE* de 6-2-2013

▪ Alegada nulidade da decisão de pronúncia. Excesso de linguagem do magistrado pronunciante. Inocorrência. Pretendida exclusão da qualificadora do motivo torpe (CP, art. 121, § 2º, I). Suposta incompatibilidade com o reconhecimento de dolo eventual (CP, art. 18, I, *in fine*). Inexistência. Adoção, no ponto, da técnica da motivação *per relationem*. Legitimidade constitucional.
[**RHC 92.571**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 30-6-2009, 2ª T, *DJE* de 28-2-2014.]
▪ Não cabe falar em excesso de linguagem na sentença de pronúncia se evidenciado que o juiz presidente do tribunal do júri limitou-se a explicitar os fundamentos de sua convicção, na forma do disposto nos arts. 413 do CPP, na redação conferida pela Lei 11.689/2008, e 93, IX, da CB/1988.
[**HC 96.737**, rel. min. **Eros Grau**, j. 26-5-2009, 2ª T, *DJE* de 7-8-2009.]
= **HC 109.065**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 8-5-2012, 1ª T, *DJE* de 1º-8-2012
▪ É firme a jurisprudência deste Supremo Tribunal no sentido de que a "decisão de pronúncia é mero juízo de admissibilidade da acusação, motivo por que nela não se exige a prova plena, tal como exigido nas sentenças condenatórias em ações penais que não são da competência do júri" (...), não sendo, portanto, "necessária a prova incontroversa da existência do crime para que o acusado seja pronunciado. Basta, para tanto, que o juiz se convença daquela existência" (...), o que induz a conclusão de que "as dúvidas quanto à certeza do crime e da autoria deverão ser dirimidas durante o julgamento pelo tribunal do júri" (...), já que a sentença de pronúncia não faz juízo definitivo sobre o mérito das imputações e sobre a eventual controvérsia do conjunto probatório.
[**HC 95.549**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 28-4-2009, 1ª T, *DJE* de 29-5-2009.]
= **HC 94.280**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 27-4-2010, 1ª T, *DJE* de 14-5-2010
▪ Efeitos do decreto de prisão preventiva no tempo. Superveniência de pronúncia (...). A atual jurisprudência desta Corte é no sentido de que a sentença de pronúncia não autoriza, por si só, a prisão do réu, devendo, antes, indicar fundamentos tipicamente cautelares para tanto. Isso não significa que a segregação imposta preventivamente em momento anterior à pronúncia não possa persistir mesmo após o seu advento. Tal fica induvidoso quando o juiz afirmar na sentença de pronúncia que os fundamentos da prisão cautelar persistem. Precedente desta Primeira Turma, de que fui relator (HC 91.205/DF), assentou que a "sentença de pronúncia que traz fundamentos novos ou complementares constitui, ao contrário, título de prisão cautelar autônoma que, por isso, deve ser atacado em via própria, cumprindo assim reconhecer prejudicado o *writ* anteriormente impetrado", o que não acontece quando "simplesmente repetir os fundamentos declinados na ordem de segregação cautelar anterior". Prisão preventiva fundamentada em elementos concretos, devidamente comprovados nos autos, para garantir a ordem pública.
[**HC 96.182**, rel. min. **Menezes Direito**, j. 2-12-2008, 1ª T, *DJE* de 20-3-2009.]
= **HC 101.350**, rel. p/ o ac. min. **Luiz Fux**, j. 31-5-2011, 1ª T, *DJE* de 1º-8-2011
VIDE **HC 97.649 AgR**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 15-9-2009, 2ª T, *DJE* de 9-10-2009

▪ É firme a jurisprudência deste Supremo Tribunal no sentido de que a "decisão de pronúncia é mero juízo de admissibilidade da acusação, motivo por que nela não se exige a prova plena, tal como exigido nas sentenças condenatórias em ações penais que não são da competência do júri" (HC 70.488, rel. min. Carlos Velloso, *DJ* de 29-9-1995), não sendo, portanto, "necessária a prova incontroversa da existência do crime para que o acusado seja pronunciado. Basta, para tanto, que o juiz se convença daquela existência" (RE 72.801, rel. min. Bilac Pinto, *RTJ* 63/476).
[**HC 93.868**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 28-10-2008, 1ª T, *DJE* de 17-12-2010.]

▪ Sentença de pronúncia. Não ocorrência de excesso de linguagem. A fase processual denominada sumário da culpa é reservada essencialmente à formação de um juízo positivo ou negativo sobre a existência de um crime da competência do tribunal do júri. Ela se desenvolve perante o juiz singular que examinará a existência provável ou possível de um crime doloso contra a vida e, ao final, decidirá: (1) pela absolvição sumária, quando presente causa excludente de ilicitude ou de culpabilidade; (2) pela desclassificação do crime, quando se convencer de que o crime praticado não é doloso e contra a vida; (3) pela impronúncia, quando ausente a prova da materialidade ou de indícios de autoria; ou (4) pela pronúncia, se reputar presente a prova e os indícios referidos. Deve-se reconhecer que essa fase requer o exame de provas, necessário, sem dúvida, para fornecer ao juiz elementos de convicção sem os quais não estará habilitado a decidir e, sobretudo, a fundamentar a decisão que venha a proferir, sem que isso caracterize excesso de linguagem ou violação do princípio do juiz natural.
[**HC 94.169**, rel. min. **Menezes Direito**, j. 7-10-2008, 1ª T, *DJE* de 12-12-2008.]
= **HC 107.935**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 13-12-2011, 1ª T, *DJE* de 14-2-2012
= **HC 93.191**, rel. min. **Eros Grau**, j. 8-9-2009, 2ª T, *DJE* de 23-10-2009
VIDE **HC 101.325**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 22-6-2010, 2ª T, *DJE* de 6-8-2010

▪ Fere o princípio da soberania dos veredictos a afirmação peremptória do magistrado, na sentença de pronúncia, que se diz convencido da autoria do delito. A decisão de pronúncia deve guardar correlação, moderação e comedimento com a fase de mera admissibilidade e encaminhamento da ação penal ao tribunal do júri.
[**HC 93.299**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 16-9-2008, 1ª T, *DJE* de 24-10-2008.]
= **HC 99.834**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 15-2-2011, 2ª T, *DJE* de 16-3-2011

▪ A defesa não impugnou a pronúncia através do recurso cabível e somente veio a alegar sua nulidade depois da condenação proferida pelo tribunal popular. Evidente caso de preclusão, que torna impossível a análise dos fundamentos, já superados, que conduziram ao recebimento da denúncia.
[**RHC 91.367**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 29-4-2008, 2ª T, *DJE* de 20-6-2008.]
= **HC 101.121**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 30-8-2011, 1ª T, *DJE* de 21-9-2011

▪ O magistrado, ao proferir a decisão de pronúncia, não deve convertê-la de um mero juízo fundado de suspeita em um inadmissível juízo de certeza. A existência de eloquência acusatória constitui claro exemplo de ofensa aos limites que, juri-

dicamente, devem restringir a atuação processual do magistrado e dos tribunais no momento da prolação desse ato decisório que encerra, no procedimento penal escalonado do júri, a fase do *judicium accusationis.*
[**HC 88.970**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 5-6-2007, 2ª T, *DJE* de 30-10-2014.]

▪ Conforme a jurisprudência do STF, "ofende a garantia constitucional do contraditório fundar-se a condenação exclusivamente em testemunhos prestados no inquérito policial, sob o pretexto de não se haver provado, em juízo, que tivessem sido obtidos mediante coação" (RE 287.658, Primeira Turma, 16-9-2003, Pertence, *DJ* de 10-3-2003). O caso, porém, é de pronúncia, para a qual contenta-se o art. 408 do CPP com a existência do crime "e de indícios de que o réu seja o seu autor". Aí — segundo o entendimento sedimentado — indícios de autoria não têm o sentido de prova indiciária — que pode bastar à condenação —, mas, sim, de elementos bastantes a fundar suspeita contra o denunciado. Para esse fim de suportar a pronúncia — decisão de efeitos meramente processuais —, o testemunho no inquérito desmentido em juízo pode ser suficiente, sobretudo se a retratação é expressamente vinculada à acusação de tortura sofrida pelo declarante e não se ofereceu sequer traço de plausibilidade da alegação: aí, a reinquirição da testemunha no plenário do júri e outras provas que ali se produzam podem ser relevantes.
[**HC 83.542**, rel. min. **Sepúlveda Pertence**, j. 9-3-2004, 1ª T, *DJ* de 26-3-2004.]
= **RHC 94.080**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 13-10-2009, 1ª T, *DJE* de 20-11-2009

▪ O juiz pronunciante deve, sempre, motivar a sua decisão, quer para decretar, quer para revogar, quer para deixar de ordenar a prisão provisória do réu pronunciado. Não há, em tema de liberdade individual, a possibilidade de se reconhecer a existência de arbítrio judicial. Os juízes e tribunais estão, ainda que se cuide do exercício de mera faculdade processual, sujeitos, expressamente, ao dever de motivação dos atos constritivos do *status libertatis* que pratiquem no desempenho de seu oficio. A conservação de um homem na prisão requer mais do que um simples pronunciamento jurisdicional. A restrição ao estado de liberdade impõe ato decisório suficientemente fundamentado, que encontre suporte em fatos concretos.
[**HC 68.530**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 5-3-1991, 1ª T, *DJ* de 12-4-1991.]

QUESITAÇÃO

▪ É absoluta a nulidade do julgamento, pelo júri, quando os quesitos da defesa não precedem aos das circunstâncias agravantes.
[**Súmula 162**.]

▪ É absoluta a nulidade do julgamento, pelo júri, por falta de quesito obrigatório.
[**Súmula 156**.]

▪ Diante da não observância pelo juiz presidente do disposto no art. 489 do

CPP (atual 490 do mesmo *codex*), solução outra não havia ao Tribunal estadual senão determinar a realização de novo julgamento, visto que a não repetição da votação desses quesitos em tempo oportuno resultou em respostas que envolvem contradição inconciliável.

[**HC 101.799**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 26-6-2012, 1ª T, *DJE* de 23-8-2012.]

VIDE **HC 73.124**, rel. min. **Maurício Corrêa**, j. 7-11-1995, 2ª T, *DJ* de 19-4-1996

▪ Júri. Alegada nulidade por suposta contradição entre quesitos. Ausência de protesto das partes. Preclusão da faculdade processual de impugnar. (...) Pedido indeferido. Omissão, contudo, do juiz presidente na formulação de quesito pertinente ao excesso punível. Falta de quesito juridicamente relevante e absolutamente imprescindível no regime anterior ao advento da Lei 11.689/2008. Causa de nulidade insanável do julgamento de que se resultou a condenação penal do réu. Questão não suscitada na impetração. Ordem concedida de ofício para invalidar a condenação penal.

[**HC 98.458**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 31-5-2011, 2ª T, *DJE* de 30-10-2014.]

▪ O defensor não se insurgiu contra a formulação ou a votação dos quesitos na sessão de julgamento, o que afasta eventual nulidade. A resposta negativa dos jurados ao quesito genérico das atenuantes desobriga o juiz a indagar sobre as atenuantes específicas.

[**HC 105.391**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 1º-3-2011, 1ª T, *DJE* de 13-4-2011.]

▪ Se a participação do paciente no delito não estiver explicitamente delineada na peça acusatória e na sentença de pronúncia, a formulação de quesito genérico é permitida, nos termos do art. 29 do CP.

[**HC 103.147**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 9-11-2010, 1ª T, *DJE* de 16-3-2011.]

▪ A decisão recorrida, ao conceder *habeas corpus* de ofício, para aplicar o princípio da consunção ao concurso entre os crimes de porte de arma de fogo e o de homicídio, não violou a regra constitucional da soberania dos veredictos (art. 5º, XXXVIII, da Constituição da República). O concurso entre os crimes não foi objeto de quesitação ao júri, que não se pronunciou sobre a existência ou não de *bis in idem*. A concessão, de ofício, da ordem de *habeas corpu*s, não consubstanciou revolvimento de matéria probatória, mas simples constatação a partir da leitura dos quesitos apresentados ao Conselho de Sentença.

[**RE 484.396**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 23-3-2010, 2ª T, *DJE* de 7-5-2010.]

▪ Eventuais defeitos na elaboração dos quesitos devem ser apontados logo após sua leitura pelo magistrado, sob pena de preclusão, que só pode ser superada nos casos em que os quesitos causem perplexidade aos jurados.

[**HC 85.295**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 2-2-2010, 2ª T, *DJE* de 26-3-2010.]

= **HC 104.776**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 2-8-2011, 1ª T, *DJE* de 19-8-2011

VIDE **HC 101.799**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 26-6-2012, 1ª T, *DJE* de 23-8-2012

VIDE **HC 105.391**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 1º-3-2011, 1ª T, *DJE* de 13-4-2011

▪ (...) o caso é inicialmente saber se o conteúdo da decisão que indeferiu a formulação de quesito específico — prática de crime de falso testemunho em plenário

do júri — acarretou a quebra da imparcialidade do Conselho de Sentença. (...) Decisão que foi proferida em estrito cumprimento à garantia da fundamentação das decisões judiciais, descrita no inciso IX do art. 93 da CF/1988. Juíza que, ao indeferir o pedido defensivo, limitou-se a demonstrar a não ocorrência do crime de falso testemunho, indicando as razões que apoiaram o seu convencimento. É dizer: as razões adotadas pela presidente do tribunal do júri não tiveram a força de influenciar a soberania do tribunal popular. Pelo que, da leitura das peças destes autos, não é possível extrair uma indevida influência na formação da convicção do Conselho de Sentença.

[**RHC 94.608**, voto do rel. min. **Ayres Britto**, j. 24-11-2009, 1ª T, *DJE* de 5-2-2010.]

▪ A elaboração dos quesitos é uma das fases processuais mais sensíveis da instituição do júri. Isso porque, diante das variáveis que se materializam na trama dos crimes dolosos contra a vida — tentativas, qualificadoras, causas de aumento e de diminuição de pena, concursos de agentes e outras mais —, condensá-las em quesitos precisos é uma tarefa árdua e não raras vezes ingrata. Na concreta situação dos autos, logo se percebe que os quesitos retrataram as teses sustentadas pela acusação e pela defesa em plenário. Tanto é assim que as partes anuíram à quesitação, conforme se depreende da ata de julgamento. Pelo que o caso é de preclusão da matéria, nos exatos termos do inciso VIII do art. 571 do CPP.

[**HC 96.469**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 9-6-2009, 1ª T, *DJE* de 14-8-2009.]

= **HC 95.157**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 16-11-2010, 2ª T, *DJE* de 1º-2-2011

▪ Tribunal do júri. (...) Ausência de quesito referente à desistência voluntária. (...) Na tentativa de homicídio, respondido afirmativamente que o agente só não consumou o delito por circunstâncias alheias à sua vontade, não há lógica em se questionar de desistência voluntária, que somente se configura quando o agente "voluntariamente desiste de prosseguir na execução" (art. 15 do CP).

[**HC 89.921**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 12-12-2006, 1ª T, *DJ* de 27-4-2007.]

= **HC 112.197**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 5-6-2012, 2ª T, *DJE* de 19-6-2012

▪ Reconhecendo o tribunal do júri, no segundo julgamento, a exclusão da ilicitude em face da legítima defesa pessoal, mas sobrevindo condenação por excesso doloso punível, impõe-se a continuação dos quesitos quanto às demais teses da defesa, relativas à legítima defesa da honra própria e dos filhos. (...) Poderia ocorrer que, por exemplo, ao responder sobre a legítima defesa da honra própria ou dos filhos, vislumbrasse o Conselho de Sentença afirmação tal que não o conduzisse ao reconhecimento do excesso doloso. Caso houvesse afirmação contraditória ao respondido na primeira série, quanto ao reconhecimento do excesso doloso, caberia ao juiz, explicando aos jurados em que consiste a contradição, submeter novamente a votação os quesitos a que se referirem tais respostas (art. 489 do CPP), pois poderia entender, em face desses novos elementos, que o paciente não teria agido com imoderação e, pois, sujeito às penas do excesso doloso. Matéria dessa grandeza, que

se insere na latitude do cerceamento de defesa, não pode comportar preclusão, pelo fato de a defesa não ter, no momento próprio, feito qualquer protesto.
[**HC 73.124**, rel. min. **Maurício Corrêa**, j. 7-11-1995, 2ª T, *DJ* de 19-4-1996.]
= **HC 94.479**, rel. min. **Eros Grau**, j. 17-3-2009, 2ª T, *DJE* de 14-8-2009
= **HC 85.150**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 3-5-2005, 1ª T, *DJ* de 21-10-2005

▪ Legítima defesa. Decisão contrária à prova dos autos. Excludente invocada expressamente rejeitada pelo acórdão e que não encontra apoio na prova dos autos. Quesitos. Necessidade de formulação. Nulidade inexistente. Excesso culposo. Se os jurados negaram que o paciente tivesse agido em legítima defesa, correta a decisão que considerou prejudicado o quesito sobre ele.
[**HC 69.803**, rel. min. **Paulo Brossard**, j. 2-2-1993, 2ª T, *DJ* de 16-4-1993.]
= **HC 97.908**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 24-5-2011, 1ª T, *DJE* de 25-8-2011
= **RHC 81.396**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 25-9-2007, 2ª T, *DJE* de 23-11-2007
Nota: O precedente a seguir foi julgado com base na redação anterior do art. 484 do CPP, alterado pela Lei 11.689/2008.

▪ O juiz não formula os quesitos a partir do que o réu disse no interrogatório ou do que as testemunhas afirmaram nos depoimentos, mas, exclusivamente, dentro dos limites das teses sustentadas pela defesa técnica. Não arguida a tese da legítima defesa durante os debates perante o plenário do tribunal do júri, não se pode pretender a nulidade do julgamento por defeito do questionário. Inocorrência de violação ao art. 484, III, do CPP.
[**HC 72.450**, rel. min. **Maurício Corrêa**, j. 15-4-1996, 2ª T, *DJ* de 24-5-1996.]
= **HC 105.391**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 1º-3-2011, 1ª T, *DJE* de 13-4-2011

RECURSOS

▪ O efeito devolutivo da apelação contra decisões do júri é adstrito aos fundamentos da sua interposição.
[**Súmula 713**.]

▪ (...) as agências dos Correios não se qualificam como postos de protocolo descentralizado para fins de interposição de recursos para os tribunais superiores.
[**ARE 868.382 AgR**, rel. min. **Roberto Barroso**, j. 19-5-2015, 1ª T, *DJE* de 2-6-2015.]

▪ Sendo a qualificadora do crime matéria submetida ao corpo de jurados, a apelação que a tiver como fundamento deverá ser interposta com base na alínea *d* do inciso III do art. 593 do CPP, renovando-se o júri em caso de provimento. É que, se o próprio tribunal togado reformasse a sentença, não haveria mera correção de pena, mas desrespeito à decisão dos jurados reconhecedora ou não da tipicidade derivada, com evidente afronta à soberania dos vereditos.
[**HC 122.320**, rel. min. **Teori Zavascki**, j. 24-3-2015, 2ª T, *DJE* de 3-8-2015.]

▪ A firme jurisprudência do STF é no sentido do não cabimento de embargos de divergência contra acórdão proferido em sede de *habeas corpus*, em razão da ausência de previsão legal e regimental.
[**RHC 118.100 AgR-EDv-AgR**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 18-12-2014, P, *DJE* de 25-2-2015.]
▪ Não há excesso de linguagem no acórdão que, provendo apelação do Ministério Público, conclui que os jurados, ao responderem negativamente ao quesito sobre a materialidade do crime, decidiram de forma manifestamente contrária à prova dos autos, em face do laudo de exame necroscópico.
[**RHC 123.710**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 21-10-2014, 1ª T, *DJE* de 21-11-2014.]
▪ Sentença penal condenatória proferida após a vigência da lei que aboliu do sistema processual o recurso "protesto por novo júri". Aplicação do preceito processual penal revogado tendo em conta o elemento objetivo anteriormente previsto na lei: a condenação à pena superior a vinte anos. Impossibilidade.
[**RE 752.988 AgR**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 10-12-2013, 2ª T, *DJE* de 3-2-2014.]
▪ Sentença de pronúncia. (...) Não há falar em cerceamento de defesa, se, ante a falta de apresentação das razões de recurso pela defesa técnica, os réus não ratificam interesse recursal, depois de pessoalmente intimados para tanto.
[**HC 92.194**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 2-3-2010, 2ª T, *DJE* de 23-4-2010.]
▪ Há indevida supressão de instância se o julgado do *habeas corpus* avançar para além das questões abrangidas pela devolutividade restrita do recurso especial interposto, ou seja, aquelas que tenham sido objeto da decisão questionada. Assim, conhece-se da questão apenas no ponto em que se discute ser imprescindível, ou não, demonstrar-se a potencialidade lesiva da arma de fogo para configurar-se o crime pelo qual fora condenado o paciente, que é a única questão objeto do recurso especial e da decisão proferida pelo STJ. Ao reformar acórdão do tribunal *a quo*, no ponto em que este acolhe preliminar do recurso de apelação, questão prejudicial ao exame das demais de fato e de direito, o STJ decidiu pela insuficiência de outras provas apresentadas para comprovar a potencialidade lesiva da arma e, reconhecendo a falta de provas da existência do fato (CPP, art. 386, II), absolveu o réu, quando deveria determinar o prosseguimento do julgamento do recurso no tribunal *a quo* para apreciação das demais questões de fato e de direito, e não restabelecer, desde logo, a condenação imposta em primeiro grau. Nulidade que se reconhece. Para se decidir de modo diverso, seria imprescindível o revolvimento de fatos e provas, a que não se presta o recurso especial, menos ainda é permitido na via estreita do *habeas corpus*.
[**HC 97.196**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 12-5-2009, 1ª T, *DJE* de 18-6-2010.]
= **HC 89.665**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 22-4-2008, 1ª T, *DJE* de 4-11-2013
▪ Em se tratando de apelação interposta contra sentença proferida pelo tribunal do júri, sua devolutividade está restrita às hipóteses previstas no art. 593, III, do CPP.
[**HC 95.139**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 23-9-2008, 1ª T, *DJE* de 8-5-2009.]

▪ Uma vez interposto recurso contra a sentença de pronúncia, insistindo-se na configuração da legítima defesa, cumpre ao órgão julgador analisar os elementos coligidos. Esse procedimento não implica supressão da prerrogativa do corpo de jurados quanto ao julgamento final da matéria, nem extravasamento dos limites próprios à fase de submissão do acusado ao júri.
[**HC 90.909**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 19-8-2008, 1ª T, *DJE* de 21-11-2008.]

▪ Recurso criminal. Apelação. Interposição pelo representante do Ministério Público. Impugnação a decisão do tribunal do júri. Limitação ao capítulo da sentença que absolveu o réu do delito de porte de arma. (...) Revisão da absolvição por homicídio tentado. Inadmissibilidade. Caso de apelação parcial. (...) Precedentes. Aplicação do princípio *tantum devolutum, quantum apellatum*. O alcance de apelação contra decisão do tribunal do júri pode ser determinado pelo teor das suas razões tempestivas.
[**HC 93.942**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 6-5-2008, 2ª T, *DJ* de 1º-8-2008.]

▪ Não caracteriza constrangimento ilegal o excesso de prazo que decorra do direito do réu de, retardando a realização do júri, insistir no reexame da pronúncia mediante recursos em sentido estrito e extraordinário.
[**HC 88.995**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 12-2-2008, 2ª T, *DJE* de 28-3-2008.]
= **HC 98.388**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 23-3-2010, 2ª T, *DJE* de 16-4-2010

▪ Sucede que a questão ora suscitada — nulidade da pronúncia por excesso de "eloquência acusatório" —, posto igualmente não haja sido aventada no recurso em sentido estrito, cuidando-se de nulidade absoluta, pela interposição dele se devolve ao tribunal, que a poderia ter declarado: incide aqui a regra geral, que a Turma tem reafirmado, de que a questão compreendida no âmbito de devolução do recurso, ainda que não apreciada expressamente no acórdão que lhe negou provimento, pode ser agitada no *habeas corpus* contra ele requerido ao Supremo Tribunal (cf. HC 75.090, 10-6-1997, Pertence, com análise da jurisprudência). Por isso, em caso perfeitamente similar, para conhecer de *habeas corpus* contra acórdão que confirmara a pronúncia, a Turma considerou, no HC 76.293, 16-11-1993, rel. o em. min. Moreira Alves, *RTJ* 154/523 que: "O recurso em sentido estrito só é limitado quanto à natureza da decisão que a ele dá margem segundo a enumeração do art. 581 do CPP, mas, nas hipóteses em que é cabível, o tribunal não está adstrito à fundamentação do recurso, podendo conhecer de nulidades não arguidas pelo recorrente".
[**HC 77.044**, voto do rel. min. **Sepúlveda Pertence**, j. 26-5-1998, 1ª T, *DJ* de 7-8-1998.]

▪ Pouco importa a natureza do recurso que viabiliza a reapreciação do *habeas corpus*. Ordinário ou extraordinário, como é o caso do especial definido no inciso III do art. 105 da CF, ocorrido o empate, cumpre proclamar a decisão mais favorável ao paciente, isso já tendo proferido voto o presidente do órgão julgador — inteligência dos arts. 664, parágrafo único, do CPP; 162, § 2º e § 3º; e 181, § 4º, do RISTJ.
[**HC 72.445**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 2-5-1995, 2ª T, *DJ* de 22-9-1995.]

SIGILO DAS VOTAÇÕES

▪ O veredicto do júri resta imune de vícios acaso não conste o número de votos no termo de julgamento no sentido afirmativo ou negativo, não só por força de *novatio legis*, mas também porque a novel metodologia preserva o sigilo e a soberania da deliberação popular. (...) O art. 487 do CPP foi revogado pela Lei 11.689/2008, aprimorando assim o sistema de votação do júri, já que não se faz mais necessário constar quantos votos foram dados na forma afirmativa ou negativa, respeitando-se, portanto, o sigilo das votações e, consectariamente, a soberania dos veredictos.
[**HC 104.308**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 31-5-2011, 1ª T, *DJE* de 29-6-2011.]

SOBERANIA DOS VEREDICTOS

▪ A soberania dos veredictos do tribunal do júri, prevista no art. 5º, XXXVIII, *c*, da CF resta afrontada quando o acórdão da apelação interposta com fundamento no art. 593, III, *d*, do CPP acolhe a tese de contrariedade à prova dos autos, prestigiando uma das vertentes verossímeis, *in casu* a da acusação em detrimento da defensiva sufragada pelo Conselho de Sentença (...).
[**HC 126.516**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 26-5-2015, 1ª T, *DJE* de 15-6-2015.]
VIDE **HC 88.707**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 9-9-2008, 2ª T, *DJE* de 17-10-2008

▪ Sendo a qualificadora do crime matéria submetida ao corpo de jurados, a apelação que a tiver como fundamento deverá ser interposta com base na alínea *d* do inciso III do art. 593 do CPP, renovando-se o júri em caso de provimento. É que, se o próprio tribunal togado reformasse a sentença, não haveria mera correção de pena, mas desrespeito à decisão dos jurados reconhecedora ou não da tipicidade derivada, com evidente afronta à soberania dos vereditos.
[**HC 122.320**, rel. min. **Teori Zavascki**, j. 24-3-2015, 2ª T, *DJE* de 3-8-2015.]

▪ A soberania dos veredictos do tribunal do júri, prevista no art. 5º, XXXVIII, *c*, da CF, resta afrontada quando o acórdão da apelação acolhe a tese de contrariedade à prova dos autos (art. 593, III, *d*, do CPP) e prestigia uma das versões verossímeis do fato, em detrimento daquela escolhida pelo Conselho de Sentença.
[**RHC 122.497**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 2-9-2014, 1ª T, *DJE* de 23-9-2014.]

▪ O tribunal de segunda instância, ao julgar a ação de revisão criminal, dispõe de competência plena para formular tanto o juízo rescindente (*judicium rescindens*), que viabiliza a desconstituição da autoridade da coisa julgada penal mediante invalidação da condenação criminal, quanto o juízo rescisório (*judicium rescissorium*), que legitima o reexame do mérito da causa e autoriza, até mesmo, quando for o caso, a prolação de provimento absolutório, ainda que se trate de decisão emanada do júri, pois a soberania do veredicto do Conselho de Sentença, que representa garantia

fundamental do acusado, não pode, ela própria, constituir paradoxal obstáculo à restauração da liberdade jurídica do condenado.
[**ARE 674.151**, rel. min. **Celso de Mello**, dec. monocrática, j. 15-10-2013, *DJE* de 18-10-2013.]

▪ Tribunal do júri. Dosimetria da pena. Circunstâncias judiciais. Ofensa à soberania dos veredictos do tribunal do júri. Inocorrência: acolhimento da tese de crime privilegiado em razão de forte excitação do paciente logo após a agressão da vítima. Motivo que não se confunde com a discussão empreendida entre o paciente e a vítima, sopesada para fixar a pena-base acima do mínimo legal. A dosimetria da pena é conferida exclusivamente ao juiz presidente do tribunal do júri, não cabendo, aprioristicamente, falar em afastamento das circunstâncias judiciais do art. 59 pelo Conselho de Sentença (CPP, art. 492, I, *a* e *b*). O juiz deve, contudo, no cálculo da pena-base, atentar para a possibilidade da ocorrência de *bis in idem* e de violação dos veredictos do tribunal júri, mercê de revalorização de circunstância judicial expressamente prevista em lei como qualificadora ou privilégio, agravante ou atenuante ou causa de aumento ou diminuição.
[**HC 108.146**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 5-6-2012, 1ª T, *DJE* de 25-6-2012.]

▪ O veredicto do júri resta imune de vícios acaso não conste o número de votos no termo de julgamento no sentido afirmativo ou negativo, não só por força de *novatio legis*, mas também porque a novel metodologia preserva o sigilo e a soberania da deliberação popular. (...) O art. 487 do CPP foi revogado pela Lei 11.689/2008, aprimorando assim o sistema de votação do júri, já que não se faz mais necessário constar quantos votos foram dados na forma afirmativa ou negativa, respeitando-se, portanto, o sigilo das votações e, consectariamente, a soberania dos veredictos.
[**HC 104.308**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 31-5-2011, 1ª T, *DJE* de 29-6-2011.]

▪ Sentença de pronúncia. Excesso de linguagem. Nulidade absoluta. Voto médio proferido pelo STJ. Desentranhamento da sentença de pronúncia: inviabilidade. Afronta à soberania do júri. (...) A jurisprudência deste STF é firme no sentido de que o defeito de fundamentação na sentença de pronúncia gera nulidade absoluta, passível de anulação, sob pena de afronta ao princípio da soberania dos veredictos. (...) Depois de formado o Conselho de Sentença e realizada a exortação própria da solene liturgia do tribunal do júri, os jurados deverão receber cópias da pronúncia e do relatório do processo; permitindo-se a eles, inclusive, o manuseio dos autos do processo-crime e o pedido ao orador para que indique a folha dos autos onde se encontra a peça por ele lida ou citada. (...) A solução apresentada pelo voto médio do STJ representa não só um constrangimento ilegal imposto ao paciente, mas também uma dupla afronta à soberania dos veredictos assegurada à instituição do júri, tanto por ofensa ao CPP, conforme se extrai do art. 472, alterado pela Lei 11.689/2008, quanto por contrariedade ao art. 5º, XXXVIII, *c*, da Constituição da República.
[**HC 103.037**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 22-3-2011, 1ª T, *DJE* de 31-5-2011.]

▪ Ao contrário de afrontar o princípio constitucional da soberania do veredicto do tribunal do júri, a exibição de documentos nitidamente capazes de influenciar no ânimo dos jurados, sobre os quais a acusação não teve a oportunidade de examinar no prazo legal previsto no art. 475 do CPP, justifica a necessidade de realização de um novo julgamento pelo tribunal do júri.
[**HC 102.442**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 26-10-2010, 1ª T, *DJE* de 24-11-2010.]
▪ A decisão recorrida, ao conceder *habeas corpus* de ofício, para aplicar o princípio da consunção ao concurso entre os crimes de porte de arma de fogo e o de homicídio, não violou a regra constitucional da soberania dos veredictos (art. 5º, XXXVIII, da Constituição da República). O concurso entre os crimes não foi objeto de quesitação ao júri, que não se pronunciou sobre a existência ou não de *bis in idem*. A concessão, de ofício, da ordem de *habeas corpus*, não consubstanciou revolvimento de matéria probatória, mas simples constatação a partir da leitura dos quesitos apresentados ao Conselho de Sentença.
[**RE 484.396**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 23-3-2010, 2ª T, *DJE* de 7-5-2010.]
▪ Fere o princípio da soberania dos veredictos a afirmação peremptória do magistrado, na sentença de pronúncia, que se diz convencido da autoria do delito. A decisão de pronúncia deve guardar correlação, moderação e comedimento com a fase de mera admissibilidade e encaminhamento da ação penal ao tribunal do júri.
[**HC 93.299**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 16-9-2008, 1ª T, *DJE* de 24-10-2008.]
= **HC 99.834**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 15-2-2011, 2ª T, *DJE* de 16-3-2011
▪ A soberania dos veredictos do tribunal do júri não é absoluta, submetendo-se ao controle do juízo *ad quem*, tal como disciplina o art. 593, III, *d*, do CPP. Conclusão manifestamente contrária à prova produzida durante a instrução criminal configura *error in procedendo*, a ensejar a realização de novo julgamento pelo tribunal do júri. Não há afronta à norma constitucional que assegura a soberania dos veredictos do tribunal do júri no julgamento pelo tribunal *ad quem* que anula a decisão do Júri sob o fundamento de que ela se deu de modo contrário à prova dos autos. Sistema recursal relativo às decisões tomadas pelo tribunal do júri é perfeitamente compatível com a norma constitucional que assegura a soberania dos veredictos. Juízo de cassação da decisão do tribunal do júri, de competência do órgão de segundo grau do Poder Judiciário (da Justiça Federal ou das justiças estaduais), representa importante medida que visa impedir o arbítrio. A decisão do Conselho de Sentença do tribunal do júri foi manifestamente contrária à prova dos autos, colidindo com o acervo probatório produzido nos autos de maneira legítima.
[**HC 88.707**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 9-9-2008, 2ª T, *DJE* de 17-10-2008.]
= **HC 103.805**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 5-4-2011, 1ª T, *DJE* de 17-5-2011
= **RHC 96.543**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 15-3-2011, 2ª T, *DJE* de 5-4-2011
VIDE **HC 126.516**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 26-5-2015, 1ª T, *DJE* de 15-6-2015

▪ Sendo do tribunal do júri a competência para julgar crime doloso contra a vida, descabe a órgão revisor, apreciando recurso em sentido estrito, absolver o agente e impor medida de segurança.
[**HC 87.614**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 3-4-2007, 1ª T, *DJ* de 15-6-2007.]

▪ Decisão dos jurados que acolheu a tese do homicídio privilegiado, com base no histórico de discussões entre vítima e réu e no depoimento de testemunha que afirmou ter escutado vozes em tom exaltado momentos antes do crime. Inexistência de decisão arbitrária ou inverossímil. Em verdade, o tribunal de Justiça considerou a prova de acusação mais sólida do que a de defesa, avaliação esta, entretanto, que é reservada ao tribunal do júri, juízo natural da causa, com base no critério da íntima convicção. Assim, por não caber à Justiça togada, nos estreitos limites da apelação contra veredicto do tribunal do júri, desqualificar prova idônea produzida sob o crivo do contraditório, a decisão é ilegal. Ordem concedida para cassar a determinação de realização de novo julgamento pelo júri, com base no art. 593, III, *d*, do CPP.
[**HC 85.904**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 13-2-2007, 2ª T, *DJ* de 29-6-2007.]

▪ E não é o *habeas corpus* instrumento processual adequado para viabilizar o reexame do conjunto probatório em que se apoiou o julgado estadual para concluir haver a absolvição em primeiro grau, pelo tribunal do júri, contrariado a evidência dos autos. Por outro lado, a decisão do tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, submetendo os pacientes a novo júri, não o vincula à condenação daqueles, pois não impede que conclua novamente pela absolvição, se assim lhe parecer, ficando, desta forma, preservada sua soberania.
[**HC 82.103**, rel. min. **Sydney Sanches**, j. 27-8-2002, 1ª T, *DJ* de 19-12-2002.]

NULIDADES

Nota: Nulidades no tribunal do júri — ver tópico específico.

- Salvo quando nula a decisão de primeiro grau, o acórdão que provê o recurso contra a rejeição da denúncia vale, desde logo, pelo recebimento dela.

[**Súmula 709**.]

- É nulo o julgamento da apelação se, após a manifestação nos autos da renúncia do único defensor, o réu não foi previamente intimado para constituir outro.

[**Súmula 708**.]

- Constitui nulidade a falta de intimação do denunciado para oferecer contrarrazões ao recurso interposto da rejeição da denúncia, não a suprimindo a nomeação de defensor dativo.

[**Súmula 707**.]

- É relativa a nulidade decorrente da inobservância da competência penal por prevenção.

[**Súmula 706**.]

- No processo penal, a falta da defesa constitui nulidade absoluta, mas a sua deficiência só o anulará se houver prova de prejuízo para o réu.

[**Súmula 523**.]

- Não é nula a citação por edital que indica o dispositivo da lei penal, embora não transcreva a denúncia ou queixa, ou não resuma os fatos em que se baseia.

[**Súmula 366**.]

- No processo penal, é nulo o exame realizado por um só perito, considerando-se impedido o que tiver funcionando anteriormente na diligência de apreensão.

[**Súmula 361**.]

- É nula a citação por edital de réu preso na mesma unidade da Federação em que o juiz exerce a sua jurisdição.

[**Súmula 351**.]

▪ É nula a decisão do tribunal que acolhe, contra o réu, nulidade não arguida no recurso da acusação, ressalvados os casos de recurso de ofício.
[**Súmula 160**.]
▪ É relativa a nulidade do processo criminal por falta de intimação da expedição de precatória para inquirição de testemunha.
[**Súmula 155**.]
▪ Exceção de suspeição de magistrado. Encontro realizado fora das dependências do fórum a pedido do próprio recorrente/excipiente e na presença do chefe da Procuradoria-Geral de Justiça do Estado de Roraima. Conteúdo da conversa incapaz de ensejar quebra de isenção ou parcialidade. Comportamento ético e prudente evidenciado. Impossibilidade de suspeição quando as razões decorrem de ato da própria parte. Proibição ao comportamento contraditório — princípio de que ninguém pode valer-se da própria torpeza. Inteligência dos arts. 256 e 565 do CPP; e 243 do CPC.
[**RHC 119.892**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 25-8-2015, 2ª T, *DJE* de 1º-10-2015.]
▪ A constituição de novo advogado para atuar na causa, sem ressalva ou reserva de poderes, representa revogação tácita do mandato anteriormente concedido. Desse modo, é de se reconhecer a nulidade da intimação da sessão de julgamento da apelação, sobretudo se considerada a existência de pedido expresso para que as intimações fossem feitas em nome do novo causídico.
[**RHC 127.258**, rel. min. **Teori Zavascki**, j. 19-5-2015, 2ª T, *DJE* de 1º-6-2015.]
= **HC 129.553**, rel. min. **Rosa Weber**, j. 22-9-2015, 1ª T, *DJE* de 13-10-2015
▪ Nos termos do art. 4º da Lei 8.906/1994, são nulos todos os atos privativos de advogado praticados por pessoa não inscrita na OAB.
[**RHC 119.900**, rel. min. **Teori Zavascki**, j. 5-5-2015, 2ª T, *DJE* de 20-5-2015.]
VIDE **HC 85.717**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 9-10-2007, 1ª T, *DJE* de 14-6-2013
▪ Duplicidade de advogados habilitados nos autos e longo tempo (dois anos) decorrido do falecimento de um deles, não tendo a defesa comunicado oportunamente o fato. A publicação feita exclusivamente em nome do patrono já falecido não gera nulidade, se para isso concorreu a defesa. Incide na hipótese a disciplina do art. 565 do CPP.
[**HC 120.395 AgR-ED**, rel. min. **Roberto Barroso**, j. 7-4-2015, 1ª T, *DJE* de 29-4-2015.]
▪ Pelo que se tem nos autos, as mídias contendo as interceptações telefônicas somente foram destruídas depois do amplo e irrestrito acesso das partes, que nada requereram quanto à necessidade de perícia ou transcrição integral do material apreendido. O princípio do *pas de nullité sans grief* exige, sempre que possível, a demonstração de prejuízo concreto pela parte que suscita o vício. (...) Prejuízo não demonstrado pela defesa.
[**RHC 125.282**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 3-3-2015, 2ª T, *DJE* de 13-3-2015.]

▪ A ausência do réu na audiência de oitiva da vítima não constitui nulidade de modo a comprometer o ato processual, na medida em que, além da expressa concordância da defesa técnica, a realização do ato foi justificado pelo temor da depoente em ser ouvida na presença do acusado. Inteligência do art. 217 do CPP.
[**RHC 124.727**, rel. min. **Teori Zavascki**, j. 11-11-2014, 2ª T, *DJE* de 24-11-2014.]
▪ A mera intimação da inclusão do recurso em pauta não assegura a data exata em que ocorrerá o julgamento nem garante, então, ao representante legal do paciente o direito de comparecer ao julgamento para efetivar a defesa oral, na forma dos arts. 554 e 565 do CPC. A ausência de intimação para a data específica da sessão de julgamento pode ser, assim, considerada causa de nulidade do ato praticado nessa condição, inclusive por ter sido frustrada eventual possibilidade de sustentação oral.
[**HC 124.195**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 11-11-2014, 2ª T, *DJE* de 20-11-2014.]
▪ Esta Corte já decidiu que a participação de um membro do Ministério Público, para auxiliar o titular da comarca, não é motivo bastante para a nulidade do julgamento, mormente quando não se demonstra de que maneira a designação do promotor assistente teria causado prejuízo para a defesa ou criado situação de desigualdade apta a caracterizar a figura do "acusador de exceção".
[**RHC 99.768**, rel. min. **Teori Zavascki**, j. 14-10-2014, 2ª T, *DJE* de 30-10-2014.]
▪ A nulidade por cerceio à ampla defesa inocorre com o indeferimento do segundo pedido de adiamento da sessão em que seria julgado *habeas corpus*, notadamente em se tratando de petição apresentada minutos antes da realização do ato judicial; portanto, em prazo exíguo para a análise dos motivos da pretendida postergação (...).
[**RHC 122.600**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 30-9-2014, 1ª T, *DJE* de 24-11-2014.]
▪ É nula, por violação dos princípios do contraditório e da ampla defesa, a audiência de instrução realizada sem a presença da Defensoria Pública, não intimada pessoalmente para o ato, máxime quando a prova acusatória nela colhida tiver embasado a condenação do paciente. A atuação da Defensoria Pública, instituição essencial à função jurisdicional do Estado (art. 134, CF), não pode ser considerada fungível com a desempenhada por qualquer defensor *ad hoc*, sendo mister zelar pelo respeito a suas prerrogativas institucionais.
[**HC 121.682**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 30-9-2014, 1ª T, *DJE* de 17-11-2014.]
= **HC 125.270**, rel. min. **Teori Zavascki**, j. 23-6-2015, 2ª T, *DJE* de 3-8-2015
▪ É nula a intimação de ato processual feita apenas em nome de advogados que não subscreveram o recurso ordinário em *habeas corpus* interposto no STJ.
[**HC 117.363**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 10-6-2014, 2ª T, *DJE* de 1º-7-2014.]
▪ Alegação de nulidade decorrente da ausência de representante do Ministério Público durante interrogatório do réu. Ausência de prejuízo. Acusado devidamente representado. Ausência de constrangimento ilegal. Recurso a que se nega provimento.
[**RHC 117.110**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 3-6-2014, 2ª T, *DJE* de 24-6-2014.]
▪ Possibilidade de os interrogatórios de corréus serem realizados separadamente,

em cumprimento ao que dispõe o art. 191 do CPP. (...) O fato de o paciente advogar em causa própria não é suficiente para afastar essa regra; pois, além de inexistir razão jurídica para haver essa distinção entre acusados, a questão pode ser facilmente resolvida com a constituição de outro causídico para acompanhar especificamente o interrogatório do corréu. Assim, e considerando que a postulação é para que se renove o interrogatório com a presença do acusado na sala de audiências, não há falar em ilegalidade do ato ou cerceamento de defesa. À luz da norma inscrita no art. 563 do CPP e da Súmula 523/STF, a jurisprudência desta Corte firmou o entendimento de que, para o reconhecimento de nulidade dos atos processuais, exige-se, em regra, a demonstração do efetivo prejuízo causado à parte. No caso, segundo consta da sentença condenatória, a responsabilidade penal do paciente foi embasada nos depoimentos das testemunhas, colhidos sob o crivo do contraditório, os quais foram categóricos ao infirmar as versões apresentadas pelos dois acusados em seus interrogatórios, estes harmoniosos entre si. Esses fatos revelam, a toda evidência, a inviabilidade e a inutilidade do pedido formulado nesta impetração.
[**HC 101.021**, rel. min. **Teori Zavascki**, j. 20-5-2014, 2ª T, *DJE* de 9-6-2014.]

▪ (...) o juízo, a pretexto de apreciar pedido de revogação da preventiva, reanalisou o ato mediante o qual ficou mantida a decisão de pronúncia, para chegar à absolvição sumária. Submetida a revisão de ofício, como procedeu o órgão revisor? Assentou a existência de nulidade a partir de fato não articulado pela acusação, isso depois de não ter conhecido do reexame necessário da sentença de pronúncia negativa, suprimido do CPP ante a superveniência da Lei 11.689/2008. Em síntese, atuou o colegiado sem provocação, transformando um juízo de admissibilidade negativo em positivo. O ato implicou ofensa ao princípio acusatório, devendo ser expungida do acórdão formalizado pelo Tribunal de Justiça do Estado de Pernambuco no Processo (...) a alteração, de forma contrária ao paciente, do que sentenciado.
[**HC 115.009**, voto do rel. min. **Marco Aurélio**, j. 22-4-2014, 1ª T, *DJE* de 21-5-2014.]

▪ Condenação. Apelo defensivo. Juntada do voto divergente quinze dias após a publicação do acórdão no *Diário da Justiça*. Certificação do trânsito em julgado e expedição do mandado de prisão para o início do cumprimento da pena. Constrangimento ilegal verificado. Violação à ampla defesa. Ausente o voto vencido, ficou a parte impedida de verificar os fundamentos e a extensão da divergência para apresentar corretamente o recurso cabível. Ordem concedida parcialmente para reconhecer a nulidade da certidão de trânsito em julgado da condenação, e, assim, determinar à Corte estadual que, superada a intempestividade do recurso especial, proceda a novo juízo de admissibilidade do recurso. Determinação também do recolhimento do mandado de prisão.
[**HC 118.344**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 18-3-2014, 2ª T, *DJE* de 16-6-2014.]

▪ Forçoso reconhecer a nulidade de intimação efetuada, pois realizada em nome de advogado que já renunciara aos poderes que lhe tinham sido outorgados. Necessária

a realização de novo julgamento, com a intimação no nome dos procuradores devidamente habilitados nos autos, reabrindo-se o prazo para eventuais recursos.
[**HC 117.446**, rel. min. **Rosa Weber**, j. 11-3-2014, 1ª T, *DJE* de 27-3-2014.]

▪ Meros atos de instrução da causa não são atos decisórios, não incidindo a norma do art. 567 do CPP. É possível o aproveitamento dos atos da instrução.
[**AP 695 AgR**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 13-2-2014, P, *DJE* de 11-3-2014.]

▪ Vedada pelo RISTJ a sustentação oral no julgamento de agravo regimental, a ausência de intimação para essa finalidade não acarreta nulidade.
[**RHC 116.948**, rel. min. **Rosa Weber**, j. 4-2-2014, 1ª T, *DJE* de 18-2-2014.]

▪ (...) o fato de uma testemunha da defesa ter sido inquirida antes da oitiva das testemunhas de acusação não implica, por si só, a nulidade do processo, dado que a inversão na ordem do depoimento das testemunhas somente geraria nulidade se demostrado, de modo efetivo e concreto, o prejuízo (*pas de nullité sans grief*).
[**HC 116.569**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 4-2-2014, 1ª T, *DJE* de 18-2-2014.]

▪ Ação penal. Crime do art. 1º, II, do DL 201/1967. Intercorrente diplomação não resulta nulidade superveniente da denúncia, nem dos atos praticados anteriormente à alteração da competência.
[**AP 616 QO**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 5-12-2013, P, *DJE* de 13-2-2014.]

▪ Inobservância do art. 252, III, do CPP. Impedimento. Magistrado. Prejuízo não demonstrado. Art. 563 do CPP. Nulidade não decretada. Em processo, especificamente em matéria de nulidades, vigora o princípio maior de que, sem prejuízo, não se reconhece nulidade (art. 563 do CPP). Não se verifica prejuízo na hipótese em que ministro impedido participa de julgamento cujo resultado é unânime, pois a subtração do voto desse magistrado não teria a capacidade de alterar o resultado da votação.
[**HC 116.715**, rel. min. **Rosa Weber**, j. 5-11-2013, 1ª T, *DJE* de 2-12-2013.]

= **HC 126.797 AgR**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 7-4-2015, 2ª T, *DJE* de 14-5-2015
= **HC 92.235**, rel. min. **Menezes Direito**, j. 6-11-2007, 1ª T, *DJE* de 15-2-2008
≠ **AI 706.078 QO**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 10-3-2009, 2ª T, *DJE* de 23-10-2009

▪ Testemunha não localizada. Concessão de tempo mais do que razoável para localizá-la. Pedido de substituição após preclusa a fase processual. Nulidade. Inexistência. Não demonstração, *ad argumentandum*, de prejuízo para a defesa. (...) *Ad argumentandum*, ainda que se cogitasse de nulidade pelo indeferimento de substituição da testemunha (que se fosse importante teria sido inicialmente arrolada), a impetrante sequer insinua prejuízo resultante de sua não oitiva, conforme requer o art. 563 do CPP, na linha da jurisprudência desta Corte: (...).
[**RHC 117.745**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 22-10-2013, 1ª T, *DJE* de 12-11-2013.]

▪ Citado o paciente por edital, despicienda posterior citação pessoal, nos termos do art. 363, § 4º, do CPP. Nulidade não demonstrada.
[**RHC 117.804**, rel. min. **Rosa Weber**, j. 1º-10-2013, 1ª T, *DJE* de 18-10-2013.]

▪ O direito de entrevista reservada do defensor com o acusado em momento que antecede ao interrogatório (art. 185, § 2º, do CPP) tem como escopo facultar à defesa a possibilidade de orientar o réu a respeito das consequências das declarações que vier a proferir. A previsão legal, por conseguinte, não está direcionada à fase da realização da audiência de instrução e julgamento. Precedente: HC 99.684, rel. min. Ellen Gracie, publicado no *DJ* de 24-11-2009. *In casu*, apesar de silente a legislação processual penal a respeito do direito de entrevista entre defensor e acusado antes da audiência designada para a oitiva de testemunha, há registro na ata da referida sessão do fato de o defensor ter conversado com o réu antes da realização do ato. O sistema de nulidade previsto no CPP, em que vigora o princípio *pas de nullité san grief*, dispõe que somente se proclama a nulidade de um ato processual quando houver efetivo prejuízo à defesa, devidamente demonstrado, o que não se dá na espécie. [**HC 112.225**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 18-6-2013, 1ª T, *DJE* de 23-8-2013.]

VIDE **HC 99.684**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 24-11-2009, 2ª T, *DJE* de 11-12-2009

▪ A existência de divisória de vidro e de interfone para a comunicação entre o advogado e seu cliente, preso preventivamente, não ofende a garantia prevista no art. 7º, III, da Lei 8.906/1994. Os impetrantes não lograram demonstrar a ocorrência de prejuízo concreto para a defesa decorrente da existência de "barreiras" à comunicação entre o advogado e seu cliente, o que impede o reconhecimento de nulidade, nos termos da reiterada jurisprudência desta Corte.
[**HC 112.558**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 11-6-2013, 2ª T, *DJE* de 9-12-2013.]

▪ São inaceitáveis os comportamentos em que se vislumbra resistência ou inconformismo do magistrado, quando contrariado por decisão de instância superior. Atua com inequívoco desserviço e desrespeito ao sistema jurisdicional e ao Estado de Direito o juiz que se irroga de autoridade ímpar, absolutista, acima da própria Justiça, conduzindo o processo ao seu livre arbítrio, bradando sua independência funcional. Revelam-se abusivas as reiterações de prisões desconstituídas por instâncias superiores e as medidas excessivas tomadas para sua efetivação, principalmente o monitoramento dos patronos da defesa, sendo passíveis inclusive de sanção administrativa. O conjunto de atos abusivos, no entanto, ainda que desfavorável ao paciente e devidamente desconstituído pelas instâncias superiores, não implica, necessariamente, parcialidade do magistrado. No caso, as decisões judiciais foram passíveis de controle e efetivamente revogadas, nas balizas do sistema. Apesar de censuráveis, elas não revelam interesse do juiz ou sua inimizade com a parte, não sendo hábeis para afastar o magistrado do processo. Determinada a remessa de cópia do acórdão à Corregedoria Regional da Justiça Federal da 4ª Região e ao CNJ. [**HC 95.518**, rel. p/ o ac. min. **Gilmar Mendes**, j. 28-5-2013, 2ª T, *DJE* de 19-3-2014.]

▪ A ausência dos réus presos em outra comarca à audiência para oitiva de vítima

e testemunhas da acusação constitui nulidade absoluta, independentemente de a aquiescência do defensor e da matéria não ter sido tratada em alegações finais.
[**HC 111.728**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 19-2-2013, 2ª T, *DJE* de 19-8-2013.]
≠ **HC 84.442**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 30-11-2004, 1ª T, *DJ* de 25-2-2005
VIDE **HC 100.382**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 8-6-2010, 1ª T, *DJE* de 3-9-2010

▪ Audição de testemunha. Réu. Implemento de defesa técnica. Afastamento da sala. Nomeação de defensor. O fato de o juízo não abrir oportunidade a que o próprio réu, que vinha fazendo em causa própria a defesa técnica, nomeasse defensor gera, a teor do disposto no art. 571, I, do CPP, nulidade relativa.
[**RHC 102.961**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 20-11-2012, 1ª T, *DJE* de 13-12-2012.]

▪ Jurisprudência consolidada do STF — e na mesma linha a do STJ —, no sentido de que, intimadas as partes da expedição da precatória, a elas cabe o respectivo acompanhamento, sendo desnecessária a intimação da data designada para a audiência no juízo deprecado. Mitigação desse entendimento em relação à Defensoria Pública. As condições da Defensoria são variadas em cada Estado da Federação. Por vezes, não estão adequadamente estruturadas, com centenas de assistidos para poucos defensores, e, em especial, sem condições de acompanhar a prática de atos em locais distantes da sede do juízo. Expedida precatória para localidade na qual existe Defensoria Pública estruturada, deve a instituição ser intimada da audiência designada para nela comparecer e defender o acusado necessitado. Não se justifica a nomeação de defensor dativo, quando há instituição criada e habilitada à defesa do hipossuficiente. Nulidade reconhecida.
[**RHC 106.394**, rel. min. **Rosa Weber**, j. 30-10-2012, 1ª T, *DJE* de 8-2-2013.]
VIDE **HC 89.186**, rel. min. **Eros Grau**, j. 10-10-2006, 2ª T, *DJ* de 6-11-2006

▪ (...) preliminar relativa à arguição de nulidade por vício na citação de um dos denunciados. Ocorrência. (...) Quanto à nulidade por vício na citação de um dos denunciados (...), essa se deu em razão de a contrafé do mandado de citação expedido ter sido assinada por interposta pessoa, sem qualquer relação devidamente esclarecida com o indiciado. A citação no direito processual penal, por consistir em ato pessoal, deve ser executada na pessoa do acusado.
[**Inq 2.704**, rel. p/ o ac. min. **Dias Toffoli**, j. 17-10-2012, P, *DJE* de 27-2-2013.]

▪ Rito adotado em audiência diverso do disposto no art. 212 do CPP, com alteração da Lei 11.690/2008. Nulidade relativa. (...) O princípio do *pas de nullité sans grief* exige, sempre que possível, a demonstração de prejuízo concreto pela parte que suscita o vício. (...) Prejuízo não demonstrado pela defesa.
[**HC 110.936**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 25-9-2012, 2ª T, *DJE* de 8-10-2012.]

▪ Havendo publicação na imprensa oficial do acórdão prolatado nos embargos de declaração, conforme previsto no art. 370, § 1º, do CPP, não há falar em falta ou nulidade da intimação. Pequeno erro de grafia do nome do defensor na publicação não gera nulidade quando presentes outros elementos que permitem a identificação

pelo próprio causídico como o destinatário do ato. Eventuais falhas de serviços prestados por outras entidades em averiguar e transmitir as intimações para os advogados constituídos não são de responsabilidade da Justiça. Sem a demonstração de que, da irregularidade, proveio prejuízo, não se reconhece nulidade, conforme o princípio maior que rege a matéria (art. 563 do CPP).
[**RHC 108.556**, rel. min. **Rosa Weber**, j. 12-6-2012, 1ª T, *DJE* de 27-6-2012.]
= **RHC 122.336 AgR**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 10-6-2014, 2ª T, *DJE* de 6-10-2014

▪ Defensor constituído regularmente intimado e que se ausentou voluntariamente das dependências do foro, não obstante informado sobre a realização do ato naquela data, ainda que em horário mais adiantado, devido a atraso nas audiências antecedentes. Nulidade inexistente, sendo, ademais, provocada pela própria defesa, que não pode argui-la em seu favor (CPP, art. 565). Réu, ademais, assistido no ato por defensor público regularmente nomeado. Prejuízo à defesa não demonstrado pelos impetrantes. Incidência da Súmula 523/STF. (...) Tendo o advogado do réu, devidamente intimado e presente, desistido voluntariamente de aguardar a realização de audiência de inquirição das testemunhas arroladas pelo Ministério Público, mesmo advertido pela magistrada de que o ato se realizaria naquela data, por se tratar de réu preso, não há que se falar em nulidade do ato realizado na presença de defensor público. Não podem os impetrantes, devido a incidente criado pela própria defesa, mesmo advertida de que a audiência, por envolver réu preso, seria realizada na data agendada, ainda que em horário mais adiantado, invocar a própria torpeza para a sua anulação (...).
[**HC 110.820**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 29-5-2012, 1ª T, *DJE* de 25-6-2012.]

▪ Há nulidade no julgamento se a defesa, tempestivamente, apresentou pleito no sentido de ser cientificada da data da sessão em que seria levado a julgamento o *habeas*, e este se ultimou sem que fosse decidido o pedido, positiva ou negativamente.
[**HC 107.882 ED**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 17-4-2012, 1ª T, *DJE* de 8-5-2012.]

▪ Embora se tenha entendido na Corte que a ausência de intimação pessoal do defensor público acarreta nulidade do ato processual, independentemente da demonstração de prejuízo, o caso apresenta particularidades que afastam o reconhecimento da nulidade pretendida. No caso, a insurgência quanto à ausência de intimação pessoal do defensor público da sessão de julgamento pelo tribunal de justiça que veio a decretar a condenação do paciente, decorrente do recurso do Ministério Público, somente foi aventada onze anos após o trânsito em julgado daquela decisão, da qual fora a defesa regularmente intimada. No momento em que teve ciência inequívoca do acórdão que decidiu a apelação do Ministério Público, abriu-se para o defensor público a oportunidade de impugnar a decisão questionada. Contudo, em estado de letargia, a defesa manteve-se inerte, somente o fazendo onze anos após o trânsito em julgado da decisão. À luz dessas circunstâncias, possibilitar que, agora, a defesa, depois de consentir com a decisão do tribunal de justiça no julgamento do apelo acusatório, questione a ausência de intimação é permitir que o processo se transforme

em um instrumento de estratégias totalmente divorciado dos seus princípios básicos, que são a busca da verdade real e a aplicação do direito.

[**RHC 102.813**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 17-4-2012, 1ª T, *DJE* de 4-5-2012.]

▪ Quanto à ordem de feitura das perguntas às testemunhas, o disposto no art. 212 do CPP não se mostra peremptório ao prever que serão formalizadas pelas partes diretamente, podendo o magistrado complementar a inquirição. O fato de este último proceder, antes da veiculação das perguntas pelas partes, a indagações não atrai o vício de procedimento capaz de levar à nulidade do processo, mesmo porque difícil seria estabelecer o prejuízo.

[**HC 105.538**, voto do rel. min. **Marco Aurélio**, j. 10-4-2012, 1ª T, *DJE* de 30-4-2012.]

= **HC 114.512**, rel. min. **Rosa Weber**, j. 27-11-2012, 1ª T, *DJE* de 8-11-2013

▪ A nulidade decorrente da juntada tardia do laudo de exame toxicológico no crime de tráfico de drogas tem como pressuposto a comprovação do prejuízo ao réu.

[**RHC 110.429**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 6-3-2012, 1ª T, *DJE* de 21-3-2012.]

= **HC 111.747**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 14-5-2013, 2ª T, *DJE* de 29-5-2013

= **RE 720.801 AgR**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 9-3-2013, 1ª T, *DJE* de 7-5-2013

▪ O fato de a juíza federal integrar a Turma Julgadora como revisora não é capaz de acarretar, por si só, a nulidade do processo, sem a demonstração de efetivo prejuízo para a defesa, de acordo com o princípio *pas de nullité sans grief*, adotado pelo art. 563 do CPP. A referida magistrada, analisando o caso concreto, proferiu voto que, inclusive, tornou-se o condutor do acórdão, dando parcial provimento ao recurso da defesa para reduzir o *quantum* da pena do paciente. No julgamento do HC 81.964/SP, rel. min. Gilmar Mendes, *DJ* de 28-2-2003, a Segunda Turma desta Corte declarou que, "não comprovada a configuração de prejuízo, não há que se falar em cerceamento de defesa (Súmula 523), quando juiz federal integrava a Turma Julgadora como revisor".

[**HC 102.433**, rel. p/ o ac. min. **Joaquim Barbosa**, j. 28-2-2012, 2ª T, *DJE* de 29-11-2012.]

▪ Competência. Declinação. Inquérito. A valia do inquérito realizado há de merecer exame pelo juízo competente. Competência. Justiça Federal *versus* Justiça comum. Declinação. Alcance. Uma vez assentada a incompetência da Justiça Federal, mostra-se insubsistente não só o ato de recebimento da peça primeira da ação penal como também o de formalização pelo MPF.

[**HC 109.893**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 13-12-2011, 1ª T, *DJE* de 1º-3-2012.]

▪ *Habeas corpus*. Homicídio. Determinação pelo tribunal de justiça de submissão do paciente a novo julgamento, em razão de ocorrência de julgamento contrário à prova dos autos pelo tribunal do júri. Alegada violação da soberania dos veredictos. Questão não analisada pelo STJ, que, diante de novo julgamento do paciente pelo tribunal do júri, entendeu prejudicada a impetração. Supressão de instância. Ocorrência. *Writ* não conhecido. Matéria, contudo, que pode implicar a nulidade do julgamento subsequente e que deve ser analisada por aquela Corte Superior. Ordem

concedida de ofício. (...) A nulidade do acórdão que cassou o veredito absolutório implicaria a nulidade do julgamento subsequente, de modo a fazer-se necessário o pronunciamento sobre o tema de fundo ventilado naquela impetração.
[**HC 106.434**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 18-10-2011, 1ª T, *DJE* de 14-2-2013.]

▪ Alegação de nulidade por ter sido o interrogatório do réu realizado mediante carta precatória. (...) Interrogatório do paciente realizado pelo juízo deprecado com a presença de defensor dativo. Ausência de demonstração de prejuízo. Apesar de existir entendimento deste Supremo Tribunal no sentido de que o prejuízo de determinadas nulidades seria de "prova impossível", o princípio do *pas de nullité sans grief* exige, em regra, a demonstração de prejuízo concreto à parte que suscita o vício, independentemente da sanção prevista para o ato, podendo ser ela tanto a de nulidade absoluta quanto a relativa, pois não se decreta nulidade processual por mera presunção.
[**HC 107.769**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 18-10-2011, 1ª T, *DJE* de 28-11-2011.]

= **HC 103.425**, rel. min. **Rosa Weber**, j. 26-6-2012, 1ª T, *DJE* de 14-8-2012

▪ O interrogatório do acusado e a oitiva de testemunha no juízo de apelação, na forma do art. 616 do CPP, são diligências que se encartam no poder do tribunal, por isso que a rejeição das mesmas não enseja nulidade do julgamento quando o órgão *a quo* entende desnecessárias novas provas.
[**HC 100.487**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 11-10-2011, 1ª T, *DJE* de 14-11-2011.]

= **RHC 91.405**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 7-10-2008, 2ª T, *DJE* de 24-10-2008

= **HC 92.181**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 3-6-2008, 2ª T, *DJE* de 1º-8-2008

▪ A presunção de parcialidade nas hipóteses de suspeição é relativa, pelo que cumpre ao interessado argui-la na primeira oportunidade, sob pena de preclusão.
[**HC 107.780**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 13-9-2011, 1ª T, *DJE* de 5-10-2011.]

▪ Prisão cautelar restabelecida no julgamento do recurso em sentido estrito. Alegada nulidade. Atuação de desembargador, como presidente da sessão de julgamento, em processo penal referente a crime denunciado por sua própria filha, na qualidade de promotora de justiça. Inadmissibilidade. Hipótese de impedimento (CPP, art. 252, I). Causa de nulidade absoluta do julgamento. Ocorrência. Necessidade de renovação desse mesmo julgamento, sem a participação do desembargador impedido. Constrangimento ilegal caracterizado.
[**HC 102.965**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 6-9-2011, 2ª T, *DJE* de 30-10-2014.]

▪ Alegação de nulidade, ao argumento de que o réu deve ser intimado pessoalmente da sentença condenatória, sob pena de nulidade. Ocorrência. Jurisprudência reiterada deste Tribunal no sentido de que a intimação da sentença condenatória deve ser feita tanto ao condenado quanto ao seu defensor. Ordem concedida para anular o trânsito em julgado da decisão que reputou intempestiva a apelação interposta pela defesa, com a consequente reabertura do prazo para interposição do pertinente recurso, devendo, para tanto, serem devidamente intimados paciente e defensor.
[**HC 108.563**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 6-9-2011, 2ª T, *DJE* de 23-9-2011.]

▪ A falta de intimação pessoal do defensor público ou dativo para a sessão de julgamento da apelação gera apenas nulidade relativa, sujeita à preclusão caso não alegada oportunamente.
[**HC 107.021**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 16-8-2011, 2ª T, *DJE* de 19-12-2011.]
= **HC 110.954**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 22-5-2012, 1ª T, *DJE* de 18-6-2012
VIDE **HC 76.732**, rel. min. **Carlos Velloso**, j. 23-6-1998, 1ª T, *DJ* de 1º-9-2000
▪ A ausência de oportunidade para o oferecimento da defesa prévia na ocasião legalmente assinalada revela-se incompatível com a pureza do princípio constitucional da plenitude de defesa, mormente em matéria penal. A falta do alegado requisito da defesa prévia à decisão judicial quanto ao recebimento da denúncia, em processo penal constitucionalmente concebido como pleno, deixa de sê-lo. A ampla defesa é transformada em curta defesa, ainda que por um momento, e já não há como desconhecer o automático prejuízo para a parte processual acusada. (...) O STF tem-se posicionado pela necessidade de demonstração do prejuízo para a defesa, mesmo nos casos de nulidade absoluta. Todavia, esse entendimento só se aplica quando é logicamente possível a prova do gravame. Em casos como o presente, é muito difícil, senão impossível, a produção da prova do prejuízo. Pelo que o recebimento da denúncia e a condenação dos pacientes passam a operar como evidência de prejuízo à garantia da ampla defesa (...).
[**HC 103.094**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 2-8-2011, 2ª T, *DJE* de 9-2-2012.]
▪ (...) o novo título prisional da custódia cautelar do paciente — a sentença condenatória — também inviabiliza o exame da suposta nulidade do auto de prisão em flagrante.
[**HC 104.147**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 21-6-2011, 2ª T, *DJE* de 19-12-2011.]
▪ Não procede a alegação de nulidade em razão da não intimação do novo patrono constituído pelo paciente para apresentar as razões de apelação. Isso porque o antigo advogado, que não teve seus poderes expressamente revogados, interpôs o apelo e apresentou as razões, de modo que não há falar em cerceamento de defesa.
[**HC 106.747**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 26-4-2011, 1ª T, *DJE* de 16-5-2011.]
▪ O interrogatório do paciente ocorreu em data anterior à entrada em vigor da Lei 10.792/2003, o que, pela aplicação do princípio do *tempus regit actum*, afasta a alegação de nulidade do ato decorrente da ausência do defensor constituído.
[**RHC 106.721**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 12-4-2011, 1ª T, *DJE* de 16-5-2011.]
= **HC 118.423**, rel. min. **Teori Zavascki**, j. 5-11-2013, 2ª T, *DJE* de 3-4-2014
▪ Deveras, o eventual excesso de linguagem, que visa dar fundamento à decisão judicial, salvo regra expressa quanto à pronúncia, não gera a anulação do julgamento.
[**HC 103.805**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 5-4-2011, 1ª T, *DJE* de 17-5-2011.]
▪ A jurisprudência deste STF é firme no sentido de que o defeito de fundamentação na sentença de pronúncia gera nulidade absoluta, passível de anulação, sob pena de afronta ao princípio da soberania dos veredictos.
[**HC 103.037**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 22-3-2011, 1ª T, *DJE* de 31-5-2011.]

▪ Tribunal do júri. (...) O defensor não se insurgiu contra a formulação ou a votação dos quesitos na sessão de julgamento, o que afasta eventual nulidade.
[**HC 105.391**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 1º-3-2011, 1ª T, *DJE* de 13-4-2011.]
VIDE **HC 85.295**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 2-2-2010, 2ª T, *DJE* de 26-3-2010
▪ Irregularidade na citação fica sanada pelo comparecimento espontâneo do réu e pela constituição de defesa técnica.
[**HC 96.465**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 14-12-2010, 1ª T, *DJE* de 6-5-2011.]
▪ Constando do termo de interrogatório ter sido assegurado ao interrogando o contato reservado com o defensor, descabe acolher preliminar de nulidade no que, entre a citação e a data da audiência, houve o transcurso de apenas um dia.
[**HC 100.326**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 23-11-2010, 1ª T, *DJE* de 1º-2-2011.]
▪ Interrogatório. Imputações diversas. Veiculação de perguntas abrangentes. Conexão probatória. Sendo realizado o interrogatório de modo a abranger as diversas imputações retratadas nos processos, descabe cogitar de nulidade. Vinga a concentração dos atos judiciais, presente a conexão. Interrogatório. Forma. Consubstancia nulidade relativa, sujeitando-se à preclusão, vício no tocante à forma do interrogatório, verificada a concentração quanto a vários processos e considerada a conexão probatória.
[**HC 96.468**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 16-11-2010, 1ª T, *DJE* de 22-2-2011.]
▪ Nos termos do art. 209 do CPP, não configura nulidade a oitiva de testemunha indicada extemporaneamente pela acusação, como testemunha do juízo. (...) Não prevê a legislação processual momento próprio para inquirição das testemunhas indicada pelo juízo na forma dos arts. 156 e 209 do CPP, nem se verifica prejuízo à ampla defesa a inquirição ocorrida antes da oitiva das testemunhas arroladas pela defesa.
[**HC 95.319**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 19-10-2010, 1ª T, *DJE* de 21-2-2011.]
▪ Concessão de remissão pelo magistrado, sem oitiva do Ministério Público. Nulidade. Inteligência dos arts. 186, § 1º, e 204, ambos da Lei 8.069/1990.
[**HC 96.659**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 28-9-2010, 2ª T, *DJE* de 15-10-2010.]
▪ Anulados o interrogatório do paciente e todos os atos posteriores, há que se reconhecer o excesso de prazo da prisão que foi efetuada em 21-1-2006, uma vez que a ele não pode ser imputada qualquer culpa pela nulidade que veio a ser reconhecida e pela demora no andamento da ação penal.
[**HC 103.488**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 14-9-2010, 1ª T, *DJE* de 8-10-2010.]
▪ A juntada de documentos pelo Ministério Público em momento anterior às alegações finais não gera nulidade do processo.
[**HC 103.648**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 31-8-2010, 1ª T, *DJE* de 24-9-2010.]
▪ A revisão e o eventual cancelamento das notas taquigráficas, assim como a ausência de juntada de voto-vogal, não acarretam nulidade do acórdão. (...) Ausência de cerceamento de defesa.
[**Inq 2.424 ED**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 19-8-2010, P, *DJE* de 21-10-2011.]
= **AP 470 EDj-vigésimos quartos**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 28-8-2013, P, *DJE* de 10-10-2013

▪ A magistrada que não observa o procedimento legal referente à oitiva das testemunhas durante a audiência de instrução e julgamento, fazendo suas perguntas em primeiro lugar para, somente depois, permitir que as partes inquiram as testemunhas, incorre em vício sujeito à sanção de nulidade relativa, que deve ser arguido oportunamente, ou seja, na fase das alegações finais, o que não ocorreu.
[**HC 103.525**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 3-8-2010, 1ª T, *DJE* de 27-8-2010.]
= **RHC 111.414**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 14-8-2012, 2ª T, *DJE* de 27-8-2012
VIDE **HC 105.538**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 10-4-2012, 1ª T, *DJE* de 30-4-2012
▪ Ausência de comunicação ao advogado da sessão de julgamento. Nulidade por cerceamento de defesa. Inocorrência. (...) É desnecessária de nova publicação quando o feito é incluído em pauta e julgado em prazo razoável nas sessões subsequentes, depois de cientificado o advogado.
[**RHC 99.306**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 16-6-2010, 1ª T, *DJE* de 20-8-2010.]
▪ A alegação de necessidade da presença do réu em audiências deprecadas, estando ele preso, configura nulidade relativa, devendo-se, comprovar a oportuna requisição e também a presença de efetivo prejuízo à defesa. O pedido, no caso, foi indeferido motivadamente pelo juiz de primeiro grau, diante das peculiaridades do caso concreto, em especial diante da periculosidade do réu, e da ausência de efetivo prejuízo.
[**HC 100.382**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 8-6-2010, 1ª T, *DJE* de 3-9-2010.]
= **HC 104.404**, rel. min. **Dias Tofolli**, j. 21-9-2010, 1ª T, *DJE* de 30-11-2010
VIDE **HC 111.728**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 19-2-2013, 2ª T, *DJE* de 19-8-2013
▪ Nos termos do RISTF, quando o recurso de agravo regimental, entre outros feitos, é incluído em mesa sem publicação em pauta, não há que falar em nulidade (art. 83, § 1º, III).
[**AI 702.192 AgR-ED**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 1º-6-2010, 1ª T, *DJE* de 18-6-2010.]
▪ Eventual nulidade do exame pericial na arma de fogo não descaracteriza o delito previsto no art. 14, *caput*, da Lei 10.826/2003 (previsto antigamente no art. 10 da Lei 9.437/1997) quando existir um conjunto probatório que permita ao julgador formar convicção no sentido da existência do crime imputado ao réu, bem como da autoria do fato (...).
[**HC 100.008**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 18-5-2010, 1ª T, *DJE* de 6-8-2010.]
▪ Não há nulidade, por falta de intimação dos advogados, quando o réu é intimado pessoalmente da sentença de pronúncia e, conforme restou comprovado, sua defesa revelou plena ciência do ato. A alegação de eventual nulidade deve ser arguida em momento oportuno sob pena de preclusão. Necessária, também, a comprovação do prejuízo sofrido.
[**RHC 99.685**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 18-5-2010, 1ª T, *DJE* de 4-6-2010.]
= **HC 107.885**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 18-10-2011, 2ª T, *DJE* de 3-11-2011
▪ Havendo ocorrido a intimação para ciência da sentença, vindo a defesa a manifestar-se no sentido de não interpor recurso, fazendo-o mediante atuação de

representante processual constituído, descabe versar nulidade.
[**HC 96.943**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 18-5-2010, 1ª T, *DJE* de 4-6-2010.]
VIDE **HC 93.120**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 8-4-2008, 2ª T, *DJE* de 27-6-2008

▪ Aplica-se, por analogia, o entendimento desta Corte segundo o qual a entrega de processo em setor administrativo, formalizada a carga por servidor do órgão, configura intimação pessoal. Havendo intimação pessoal (...), não há que se falar em nulidade no acórdão prolatado.
[**HC 99.540**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 4-5-2010, 2ª T, *DJE* de 21-5-2010.]
VIDE **AP 458 petição avulsa-AgR**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 12-3-2009, P, *DJE* de 29-10-2009
VIDE **AI 707.988 AgR**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 12-8-2008, 1ª T, *DJE* de 19-9-2008
VIDE **HC 83.255**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 5-11-2003, P, *DJ* de 12-3-2004

▪ Inexistência de nulidade do decreto prisional por incompetência do juízo, pois o tribunal de Justiça estadual ratificou expressamente os atos praticados pelo juízo processante, em razão da competência territorial concorrente.
[**HC 96.775**, rel. p/ o ac. min. **Dias Toffoli**, j. 20-4-2010, 1ª T, *DJE* de 28-5-2010.]

▪ Delito de concussão (...). Funcionário público. Oferecimento de denúncia. Falta de notificação do acusado para resposta escrita. Art. 514 do CPP. Prejuízo. Nulidade. Ocorrência. (...) O prejuízo pela supressão da chance de oferecimento de resposta preliminar ao recebimento da denúncia é indissociável da abertura em si do processo penal. Processo que, no caso, resultou em condenação, já confirmada pelo Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, no patamar de três anos de reclusão. Na concreta situação dos autos, a ausência de oportunidade para o oferecimento da resposta preliminar na ocasião legalmente assinalada revela-se incompatível com a pureza do princípio constitucional da plenitude de defesa e do contraditório, mormente em matéria penal. Noutros termos, a falta da defesa preliminar à decisão judicial quanto ao recebimento da denúncia, em processo tão vincado pela garantia constitucional da ampla defesa e do contraditório, como efetivamente é o processo penal, caracteriza vício insanável. A ampla defesa é transformada em curta defesa, ainda que por um momento, e já não há como desconhecer o automático prejuízo para a parte processual acusada, pois o fato é que a garantia da prévia defesa é instituída como possibilidade concreta de a pessoa levar o julgador a não receber a denúncia ministerial pública. Logo, sem a oportunidade de se contrapor ao ministério público quanto à necessidade de instauração do processo penal — objetivo da denúncia do Ministério Público —, a pessoa acusada deixa de usufruir da garantia da plenitude de defesa para escapar à pecha de réu em processo penal. O que traduz, por modo automático, prejuízo processual irreparável, pois nunca se pode saber que efeitos produziria na subjetividade do magistrado processante a contradita do acusado quanto ao juízo do recebimento da denúncia.
[**HC 95.712**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 20-4-2010, 1ª T, *DJE* de 21-5-2010.]

▪ Ações penais diversas. Juízo e interrogatório único. Uma vez ocorrido, sob o ângulo da celeridade e economia processuais, interrogatório único para as três ações,

veiculando-se indagações específicas, assistido o acusado por profissional da advocacia, descabe cogitar de nulidade absoluta.
[**HC 96.466**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 13-4-2010, 1ª T, *DJE* de 9-2-2011.]

▪ Recolhimento das custas processuais após o encerramento da causa justificadora do pedido de assistência judiciária gratuita. Ausência de vício processual. Fatos típicos suficientemente descritos no instrumento de mandato. Queixa-crime assinada pelo advogado e pelo próprio querelante, o que sanaria eventual vício no instrumento de mandato.
[**Inq 2.503**, rel. min. **Eros Grau**, j. 24-3-2010, P, *DJE* de 21-5-2010.]

▪ Não é nulo o julgamento de apelação sem a intimação pessoal de defensor dativo, nos casos anteriores à entrada em vigor da Lei 9.271/1996.
[**RHC 88.512**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 9-3-2010, 2ª T, *DJE* de 23-4-2010.]

= **HC 105.500**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 22-5-2012, 1ª T, *DJE* de 14-6-2012
= **HC 99.226**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 21-9-2010, 2ª T, *DJE* de 8-10-2010

▪ É nulo o acórdão que determina trancamento de ação penal sem a necessária fundamentação.
[**RE 603.929**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 9-3-2010, 2ª T, *DJE* de 16-4-2010.]

▪ Constituída a defesa técnica e comprovada a ocultação do réu para evitar a citação pessoal, não há falar em nulidade da citação por edital.
[**HC 91.371**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 2-3-2010, 2ª T, *DJE* de 23-4-2010.]

= **HC 94.619**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 2-9-2008, 2ª T, *DJE* de 26-9-2008

▪ Uma vez verificado o silêncio do defensor dativo, deixando de apresentar contrarrazões, impõe-se designar outro profissional da advocacia ou intimar a Defensoria Pública para afastar a omissão, sob pena de nulidade. (...) Aplicação subsidiária do art. 249 do CPC. (...) Podendo o órgão julgador decidir a matéria de fundo a favor da parte a quem aproveitaria a declaração de nulidade, deve fazê-lo deixando de implementar esta última.
[**HC 98.664**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 23-2-2010, 1ª T, *DJE* de 26-3-2010.]

▪ A decretação de nulidade de um ato apenas acarreta a nulidade de outros que dele sejam dependentes. Assim, é nulo o interrogatório realizado por meio de sistema de videoconferência com base em legislação anterior à Lei 11.719/2008 e todos os demais atos subsequentes, à exceção do depoimento das testemunhas.
[**HC 99.609**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 9-2-2010, 1ª T, *DJE* de 5-3-2010.]

= **HC 88.914**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 14-8-2007, 2ª T, *DJ* de 5-10-2007

▪ Não é nulo o inquérito policial instaurado a partir da prisão em flagrante dos acusados, ainda que a autoridade policial tenha tomado conhecimento prévio dos fatos por meio de denúncia anônima.
[**HC 90.178**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 2-2-2010, 2ª T, *DJE* de 26-3-2010.]

= **RHC 120.787**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 25-2-2014, 2ª T, *DJE* de 17-3-2014

▪ Sobre não haver comprovação de que os juízes não prestaram o devido compro-

misso legal antes do julgamento, a absolvição do acusado pelo Conselho Especial afasta o alegado prejuízo à defesa, e a arguição somente em sede de revisão criminal faz preclusa a suposta nulidade.

[**RHC 84.640**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 2-2-2010, 2ª T, *DJE* de 26-3-2010.]

▪ Não é nula a sentença que analisa a prova colhida à luz dos argumentos defensivos.

[**HC 88.008**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 2-2-2010, 2ª T, *DJE* de 19-2-2010.]

▪ Não é nula a intimação de defensor por meio postal, com aviso de recebimento, se inexiste órgão de publicação dos atos judiciais na comarca.

[**HC 88.211**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 15-12-2009, 2ª T, *DJE* de 12-2-2010.]

▪ Não há nulidade no recolhimento de carta precatória não cumprida, destinada à oitiva de testemunha de defesa, quando impossível a localização delas nos endereços fornecidos, e a defesa, regularmente intimada, não apresenta novo endereço nem lhes requer a substituição.

[**HC 85.627**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 15-12-2009, 2ª T, *DJE* de 12-2-2010.]

= **HC 96.764**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 8-11-2011, 2ª T, *DJE* de 2-5-2012

= **AP 470 QO-quinta**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 8-4-2010, P, *DJE* de 3-9-2010

▪ É nula a decisão que se remete, expressamente, a provas admitidas sem contraditório em contrarrazões de recurso.

[**HC 87.114**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 4-12-2009, 2ª T, *DJE* de 12-2-2010.]

▪ A alegação de deficiência técnica da defesa prévia apresentada pelo defensor dativo não encontra respaldo nos autos, uma vez que os impetrantes não lograram demonstrar eventual prejuízo causado ao paciente de modo a justificar a concessão da ordem. A jurisprudência desta Corte é no sentido de que a nulidade por deficiência na defesa do réu só deverá ser declarada se comprovado o efetivo prejuízo. Esse entendimento está, ainda, preconizado na Súmula 523/STF (...).

[**HC 97.413**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 24-11-2009, 1ª T, *DJE* de 18-12-2009.]

= **HC 94.817**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 3-8-2010, 2ª T, *DJE* de 3-9-2010

▪ O recorrente pretende ver reconhecida nulidade de denúncia oferecida pela prática de crime de sonegação fiscal (art. 1º da Lei 8.137/1990), antes do encerramento do processo administrativo-fiscal. Não há nulidade na intimação do contribuinte por edital, quando infrutíferas as tentativas de intimação pessoal, no endereço constante de seu cadastro junto ao Fisco, nos termos do disposto no art. 23 do Decreto 70.235/1972. (...) No caso em tela, não obstante a denúncia ter sido recebida antes do encerramento definitivo do procedimento fiscal, a ação penal ficou suspensa durante toda a tramitação do processo administrativo na Receita Federal e somente retomou seu curso após o julgamento definitivo do feito pelo Conselho de Contribuintes. Ressalte-se que a suspensão do andamento da ação penal até o lançamento definitivo do crédito tributário foi requerida ao magistrado de primeiro grau pelo próprio recorrente. De outro giro, a nulidade da denúncia por falta de justa causa, em razão de ter sido oferecida antes do encerramento do procedimento

administrativo-fiscal, somente foi alegada pelo recorrente após a sentença condenatória. A jurisprudência do STF é firme no sentido de que "os vícios da denúncia devem ser arguidos antes da prolação da sentença" (RHC 84.849/PR, rel. min. Eros Grau, *DJ* de 12-8-2005) (...). Além disso, na presente hipótese, não houve prejuízo para o recorrente, já que a ação penal ficou suspensa, a pedido de sua própria defesa, durante todo o trâmite do procedimento administrativo-fiscal, somente retomando seu curso após a constituição definitiva do crédito tributário. Não se pode admitir que agora o recorrente pretenda anular todo o processo, quando foi a pedido de sua própria defesa que a ação penal foi suspensa até o encerramento do procedimento administrativo-fiscal. De fato, segundo o art. 565 do CPP, "nenhuma das partes poderá arguir nulidade a que haja dado causa, ou para que tenha concorrido".
[**RHC 95.108**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 24-11-2009, 2ª T, *DJE* de 18-12-2009.]

▪ O fato de não ter sido oportunizada entrevista reservada entre o paciente e seu defensor antes da audiência de instrução e julgamento não é capaz de acarretar, por si só, a nulidade do processo, sem a demonstração de efetivo prejuízo para a defesa, de acordo com o princípio *pas de nullité sans grief*, adotado pelo art. 563 do CPP.
[**HC 99.684**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 24-11-2009, 2ª T, *DJE* de 11-12-2009.]
VIDE **HC 112.225**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 18-6-2013, 1ª T, *DJE* de 23-8-2013

▪ O STF tem entendimento de que nulidade quanto à dosimetria da pena "não vicia inteiramente a sentença e o acórdão das instâncias inferiores, mas diz respeito, apenas ao critério adotado para a fixação da pena. Tudo o mais neles decidido é válido, em face do princípio *utile per inutile non vitiatur*". (HC 59.950/RJ, rel. min. Moreira Alves, *DJ* de 1º-11-1982).
[**HC 94.888**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 24-11-2009, 2ª T, *DJE* de 11-12-2009.]
= **HC 111.735**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 11-12-2012, 1ª T, *DJE* de 18-2-2013

▪ Não é nula a audiência de oitiva de testemunha realizada por carta precatória sem a presença do réu, se este, devidamente intimado da expedição, não requer o comparecimento.
[**RE 602.543 QO-RG**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 19-11-2009, P, *DJE* de 26-2-2010, RG.]
≠ **HC 94.216**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 12-5-2009, 1ª T, *DJE* de 19-6-2009
≠ **HC 86.634**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 18-12-2006, 2ª T, *DJ* de 23-2-2007
VIDE **HC 95.106**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 16-11-2010, 2ª T, *DJE* de 11-2-2011
VIDE **HC 100.382**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 8-6-2010, 1ª T, *DJE* de 3-9-2010

▪ Presentes a nulidade relativa e a absoluta, cumpre assentar que, no tocante a esta última, a passagem do tempo mostra-se neutra.
[**HC 96.864**, rel. p/ o ac. min. **Marco Aurélio**, j. 20-10-2009, 1ª T, *DJE* de 18-12-2009.]

▪ A falta de intimação pessoal do defensor dativo qualifica-se como causa geradora de nulidade processual absoluta, sendo desnecessária a comprovação, nesta hipótese,

do efetivo prejuízo para que tal nulidade seja declarada.
[**HC 98.802**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 20-10-2009, 2ª T, *DJE* de 27-11-2009.]
= **HC 108.271**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 6-9-2011, 2ª T, *DJE* de 22-9-2011
= **HC 101.715**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 9-3-2010, 1ª T, *DJE* de 9-4-2010
VIDE **HC 110.603**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 7-2-2012, 2ª T, *DJE* de 24-2-2012
VIDE **HC 99.226**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 21-9-2010, 2ª T, *DJE* de 8-10-2010
VIDE **RHC 88.512**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 9-3-2010, 2ª T, *DJE* de 23-4-2010
VIDE **HC 88.193**, rel. min. **Eros Grau**, j. 25-4-2006, 2ª T, *DJ* de 19-5-2006

▪ Nulidade do processo-crime não configurada; pois, além de não ter sido demonstrado qualquer prejuízo advindo do exercício da defesa por advogado licenciado da OAB, o princípio da falta de interesse, tal como estabelecido no art. 565, primeira parte, do CPP, não admite a arguição da nulidade por quem tenha dado causa ou concorrido para a existência do vício.
[**HC 99.457**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 13-10-2009, 1ª T, *DJE* de 4-6-2010.]

▪ O simples fato de profissionais da advocacia, em processo patrocinado pela Defensoria Pública, pedirem vista, não havendo o crivo do Tribunal antes de julgada apelação, não é conducente à nulidade quando o patrocínio da defesa vinha ocorrendo mediante atuação de advogado público.
[**HC 94.945**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 13-10-2009, 1ª T, *DJE* de 11-12-2009.]

▪ A questão debatida no presente *writ* diz respeito à eventual nulidade do exame pericial de arma de fogo, que teria sido realizado por pessoas sem a qualificação necessária, em desacordo com os ditames legais do CPP. Os pacientes foram condenados pela prática do delito previsto no art. 16, parágrafo único, IV, da Lei 10.826/2003. A pistola apreendida estava municiada e o laudo pericial concluiu que a arma se mostrou eficaz para produzir disparos. A perícia foi realizada por dois policiais, nomeados pelo delegado de polícia, que assumiram o compromisso, sob as penas da lei, de bem e fielmente desempenharem o encargo. Ainda que o laudo pericial não tenha informado se os peritos nomeados para o exame tinham ou não diploma de curso superior, é inegável que, enquanto policiais, possuíam a necessária habilitação técnica para aferir a eficácia de uma arma de fogo.
[**HC 98.306**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 29-9-2009, 2ª T, *DJE* de 20-11-2009.]
= **HC 101.028**, rel. p/ o ac. min. **Joaquim Barbosa**, j. 28-9-2010, 2ª T, *DJE* de 1º-2-2011
= **HC 100.215**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 27-10-2009, 1ª T, *DJE* de 27-11-2009

▪ É nula a sentença que, ao condenar o réu por crime de tráfico de entorpecentes, não demonstra, na motivação, a coexistência dos elementos do tipo.
[**HC 89.129**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 8-9-2009, 2ª T, *DJE* de 20-11-2009.]

▪ É nulo o processo penal desde a intimação do réu que não se fez na pessoa do defensor público que o assiste na causa.
[**HC 98.905**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 8-9-2009, 2ª T, *DJE* de 16-10-2009.]
VIDE **HC 72.204**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 15-8-1995, 1ª T, *DJ* de 24-8-2007

▪ Inteligência do art. 59, *caput*, do CP. É nulo o capítulo da sentença que reconhece circunstância judicial de exacerbação da pena-base, quando seu fundamento tenha sido foi afastado pelo tribunal em grau de apelação.
[**AI 763.729**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 25-8-2009, 2ª T, *DJE* de 23-10-2009.]
= **HC 102.562**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 22-2-2011, 2ª T, *DJE* 10-3-2011

▪ Denúncia recebida pelo STJ em desfavor do paciente. Ministro do STF que atuou no julgamento impugnado como ministro do STJ. Agravo regimental. Sessão plenária. Ausência do quórum mínimo: art. 143 do RISTF. Impedimento configurado (art. 252, III, do CPP). Nulidade. Embargos de declaração acolhidos para anular o julgamento do agravo regimental.
[**HC 88.759 AgR-ED**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 1º-7-2009, P, *DJE* de 27-8-2010.]
VIDE **AI 706.078 QO**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 10-3-2009, 2ª T, *DJE* de 23-10-2009

▪ Não se verifica qualquer nulidade na circunstância de ser realizada a sustentação oral do membro do MPF depois da sustentação da defesa em sede de *habeas corpus*, notadamente porque a ação constitucional de *habeas corpus* foi pela defesa promovida, o que garante ao impetrante o direito de se pronunciar em primeiro lugar. Os regimentos internos do STJ e deste STF asseguram textualmente a sustentação oral primeira ao impetrante, e não ao Ministério Público, nas sessões do Plenário e das Turmas (art. 159, § 1º, do RISTJ; e art. 131 do RISTF).
[**HC 97.293**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 16-6-2009, 1ª T, *DJE* de 16-4-2010.]

▪ Não há nulidade no processo penal, se o réu citado por editais, ainda que supostamente defeituosos, comparece ao processo, antes do interrogatório, mediante defensor constituído, que exerce, sem peias, todos os poderes processuais da defesa.
[**HC 85.851**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 2-6-2009, 2ª T, *DJE* de 26-6-2009.]

▪ Não há, no processo penal, nulidade ainda que absoluta, quando do vício alegado não haja decorrido prejuízo algum ao réu.
[**HC 82.899**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 2-6-2009, 2ª T, *DJE* de 26-6-2009.]
= **HC 104.767**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 14-6-2011, 1ª T, *DJE* de 17-8-2011

▪ Sentença condenatória. Nulidade. Ausência. Prova emprestada. Violação ao contraditório e à ampla defesa. Inocorrência. (...) O exame da alegação de nulidade da sentença condenatória, por estar baseada somente em prova emprestada, é inviável na estreita via do *habeas corpus*, que não admite revolvimento do contexto fático-probatório. Ainda que assim não fosse, o acórdão atacado assentou estar o édito condenatório fundado em vasto conjunto de evidências, e não apenas na prova emprestada, o que afasta a alegação de sua nulidade.
[**HC 95.186**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 26-5-2009, 1ª T, *DJE* de 12-6-2009.]
= **RHC 106.398**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 4-10-2011, 2ª T, *DJE* de 3-4-2012

▪ A ausência da notificação prévia de que trata o art. 514 do CPP constitui vício que gera nulidade relativa e deve ser arguida oportunamente, sob pena de preclusão. Precedentes. O princípio do *pas de nullité sans grief* exige a demonstração de prejuízo

concreto à parte que suscita o vício, independentemente da sanção prevista para o ato, pois não se declara nulidade processual por mera presunção. Precedentes. A jurisprudência deste STF assentou o entendimento de que o art. 514 do CPP tem por objetivo "dar ao réu-funcionário a possibilidade de evitar a instauração de processo temerário, com base em acusação que já a defesa prévia ao recebimento da denúncia poderia, de logo, demonstrar de todo infundada. Obviamente, após a sentença condenatória, não se há de cogitar de consequência de perda dessa oportunidade de todo superada com a afirmação, no mérito, da procedência da denúncia" (HC 72.198, *DJ* de 26-5-1995).

[**HC 97.033**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 12-5-2009, 1ª T, *DJE* de 12-6-2009.]

= **HC 104.054**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 6-3-2012, 2ª T, *DJE* de 12-6-2012

= **HC 89.517**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 15-12-2009, 2ª T, *DJE* de 12-2-2010

≠ **HC 95.712**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 20-4-2010, 1ª T, *DJE* de 21-5-2010

▪ A nomeação de um só defensor para corréus com defesas colidentes por ocasião da audiência de acareação não é capaz de acarretar a nulidade do processo, sem a demonstração de efetivo prejuízo para a defesa, de acordo com o princípio *pas de nullité sans grief*, adotado pelo art. 563 do CPP. Esta Suprema Corte possui precedentes no sentido de que "a demonstração de prejuízo, a teor do art. 563 do CPP, é essencial à alegação de nulidade, seja ela relativa ou absoluta" (HC 85.155, de minha relatoria, *DJ* de 15-4-2005). Ademais, "a jurisprudência deste Tribunal é no sentido de que a alegação de colidência de defesas somente pode ser reconhecida em hipóteses nas quais a impetração comprove, de plano, que a tese sustentada pela defesa na origem com relação a um dos corréus tenha sido apta para atribuir, com exclusividade, os indícios de autoria e materialidade quanto a outro(s) corréu(s). É dizer, a defesa do paciente em sede de *habeas corpus* deve apresentar argumentos e documentos que demonstrem o efetivo prejuízo em razão da alegada colidência entre as defesas (*pas de nullités sans grief*)" (HC 85.017, rel. min. Gilmar Mendes, *DJ* de 3-8-2007). Por fim, "a intimação do réu para que constitua outro defensor, querendo, só se exige quando ocorre a renúncia do defensor constituído. Não é, todavia, necessária quando o defensor falta ao dever de atuar" (HC 85.014/SP, rel. min. Carlos Velloso, *DJ* de 11-3-2005).

[**HC 97.062**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 31-3-2009, 2ª T, *DJE* de 24-4-2009.]

= **HC 101.455**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 31-8-2010, 1ª T, *DJE* de 23-11-2010

= **HC 103.648**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 31-8-2010, 1ª T, *DJE* de 24-9-2010

= **RHC 90.400**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 2-3-2010, 2ª T, *DJE* de 23-4-2010

▪ De acordo com o que consta dos autos, a paciente foi interrogada em juízo, antes do recebimento da denúncia, tendo apresentado defesa prévia escrita, memoriais e alegações finais, tudo através de advogado constituído. O fato de não ter sido novamente interrogada por ocasião da audiência de instrução e julgamento não é capaz de acarretar a nulidade do processo, sem a demonstração de efetivo

prejuízo para a defesa, de acordo com o princípio *pas de nullité sans grief*, adotado pelo art. 563 do CPP.

[**HC 95.847**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 24-3-2009, 2ª T, *DJE* de 24-4-2009.]

= **HC 102.191 MC-AgR-ED**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 7-12-2010, 2ª T, *DJE* de 1º-12-2010

▪ Ministro do STJ que vem a julgar recurso interposto pelo réu condenado em processo no qual esse mesmo magistrado atuou, em momento anterior, como membro do Ministério Público. Inadmissibilidade. Hipótese de impedimento (CPP, art. 252, II). Causa de nulidade absoluta do julgamento. Necessidade de renovação desse mesmo julgamento, sem a participação do ministro impedido.

[**AI 706.078 QO**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 10-3-2009, 2ª T, *DJE* de 23-10-2009.]

= **HC 88.227**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 24-6-2008, 2ª T, *DJE* de 15-8-2008

≠ **HC 116.715**, rel. min. **Rosa Weber**, j. 5-11-2013, 1ª T, *DJE* de 2-12-2013

VIDE **HC 126.845**, rel. min. **Teori Zavascki**, j. 19-5-2015, 2ª T, *DJE* de 1º-6-2015

VIDE **HC 88.759 AgR-ED**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 1º-7-2009, P, *DJE* de 27-8-2010

▪ O Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, ao reformar a decisão que impronunciou o paciente para submetê-lo a julgamento por suposta prática do crime de homicídio qualificado por motivo fútil, na forma tentada, não inovou quanto aos fatos originariamente descritos na denúncia oferecida, mas, apenas, deu definição jurídica diversa a eles. Trata-se, portanto, de *emendatio libelli*. Com efeito, o que o enunciado da Súmula 453/STF proíbe ao segundo grau de jurisdição é a modificação do tipo penal decorrente da modificação dos próprios fatos descritos na denúncia (*mutatio libelli)*.

[**HC 95.660**, rel. min. **Menezes Direito**, j. 3-2-2009, 1ª T, *DJE* de 27-3-2009.]

▪ A alegação de eventual nulidade decorridos mais de oito anos do trânsito em julgado da condenação importa no reconhecimento da preclusão.

[**HC 94.277**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 3-2-2009, 1ª T, *DJE* de 27-2-2009.]

= **RHC 107.758**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 6-9-2011, 1ª T, *DJE* de 28-9-2011

▪ A inobservância do rito previsto no art. 38, *caput*, da Lei 10.409/2002, que prevê defesa e interrogatório prévios do denunciado por crime de tráfico de entorpecentes, implica nulidade do processo, sobretudo quando tenha sido condenado o réu.

[**HC 95.289**, rel. p/ o ac. min. **Cezar Peluso**, j. 21-10-2008, 2ª T, *DJE* de 7-11-2008.]

= **HC 99.720**, rel. min. **Eros Grau**, j. 1º-6-2010, 2ª T, *DJE* de 25-6-2010

= **HC 96.864**, rel. p/ o ac. min. **Marco Aurélio**, j. 20-10-2009, 1ª T, *DJE* de 18-12-2009

≠ **RHC 94.451**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 5-8-2008, 2ª T, *DJE* de 7-11-2008

≠ **HC 94.011**, rel. min. **Menezes Direito**, j. 10-6-2008, 1ª T, *DJE* de 12-9-2008

▪ Tráfico de entorpecentes. Procedimento especial. Inobservância. Adoção, porém, do rito comum ordinário, mais amplo e benéfico aos réus. Prejuízo inexistente. Nulidade processual não caracterizada. Inteligência dos arts. 38, *caput*, e 41, *caput*, da Lei 10.409/2002, e dos art. 395 e seguintes do CPP. Recurso improvido. A inobservância do rito previsto no art. 38, *caput*, da Lei 10.409/2002 não implica nulidade

do processo, quando lhe tenha sido adotado o procedimento comum ordinário, mais amplo e benéfico ao réu.

[**RHC 94.451**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 5-8-2008, 2ª T, *DJE* de 7-11-2008.]

= **RHC 103.555**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 23-8-2011, 2ª T, *DJE* de 17-10-2011

= **HC 96.675**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 21-6-2011, 1ª T, *DJE* de 8-8-2011

▪ Padece de nulidade absoluta o processo penal em que, devidamente intimado, o advogado constituído do réu deixa de apresentar alegações finais, sem que o juízo, antes de proferir sentença condenatória, lhe haja designado defensor dativo ou público para suprir a falta.

[**HC 92.680**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 11-3-2008, 2ª T, *DJE* de 25-4-2008.]

= **HC 95.667**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 16-6-2010, 1ª T, *DJE* de 1º-7-2010

▪ A nulidade que vicia a citação pessoal do acusado, impedindo-lhe o exercício da autodefesa e de constituir defensor de sua livre escolha, causa prejuízo evidente. Tal vício pode ser alegado a qualquer tempo, por tratar-se de nulidade absoluta. É imprescindível a intimação pessoal do defensor público para sessão de julgamento, por força do disposto em lei.

[**HC 92.569**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 11-3-2008, 1ª T, *DJE* de 25-4-2008.]

VIDE **HC 110.603**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 7-2-2012, 2ª T, *DJE* de 24-2-2012

VIDE **HC 99.226**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 21-9-2010, 2ª T, *DJE* de 8-10-2010

VIDE **HC 88.193**, rel. min. **Eros Grau**, j. 25-4-2006, 2ª T, *DJ* de 19-5-2006

▪ A jurisprudência do STF firmou o entendimento de que a ausência de razões da apelação e de contrarrazões à apelação do Ministério Público não é causa de nulidade por cerceamento de defesa, se o defensor constituído pelo réu foi devidamente intimado para apresentá-las.

[**HC 91.251**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 19-6-2007, 1ª T, *DJ* de 17-8-2007.]

= **HC 102.142**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 3-8-2010, 1ª T, *DJE* de 27-8-2010

▪ Acidente de trânsito com motocicleta pilotada por soldado do Exército. Fatos analisados pelo juízo comum da Vara de Acidentes de Trânsito. Trânsito em julgado da sentença extintiva da punibilidade. Abertura de novo processo perante a Justiça Castrense. Impossibilidade. Inexistência de crime militar (alínea *d* do inciso III do art. 9º do CPM). Eficácia da coisa julgada, ainda que a decisão haja sido proferida por juízo incompetente. Não há que se falar em competência da Justiça Castrense se o acidente de trânsito se deu quando o soldado já havia encerrado a missão de escolta e retornava ao quartel, não se encontrando, assim, no desempenho de função militar (alínea *d* do inciso III do art. 9º do CPM). É de se preservar a coisa julgada quanto à decisão extintiva da punibilidade do acusado, ainda que a sentença haja sido proferida por juízo incompetente para o feito.

[**HC 89.592**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 18-12-2006, 1ª T, *DJ* de 27-4-2007.]

▪ A intimação do advogado para a inquirição de testemunhas no juízo deprecado é desnecessária; imprescindível apenas a intimação da expedição da carta precatória.

No caso, havendo incerteza quanto à intimação da expedição da carta precatória, afigura-se correta a aplicação, pelo tribunal *a quo*, da Súmula 155/STF, que proclama ser "relativa a nulidade do processo criminal por falta de intimação da Carta Precatória para a inquirição de testemunha". A defesa do paciente silenciou sobre o tema nas alegações finais e no recurso de apelação, suscitando a nulidade após dez anos do trânsito em julgado da sentença penal condenatória, quando já flagrantemente acobertada pela preclusão.

[**HC 89.186**, rel. min. **Eros Grau**, j. 10-10-2006, 2ª T, *DJ* de 6-11-2006.]

= **RHC 119.817**, rel. min. **Rosa Weber**, j. 18-2-2014, 1ª T, *DJE* de 21-3-2014

= **HC 104.767**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 14-6-2011, 1ª T, *DJE* de 17-8-2011

VIDE **RHC 106.394**, rel. min. **Rosa Weber**, j. 30-10-2012, 1ª T, *DJE* de 8-2-2013

▪ (...) alegação de errônea capitulação jurídica dada aos fatos, que teria obstado a possibilidade de proposta de suspensão condicional do processo: inércia da defesa em suscitar a ausência da proposta do benefício, que gerou preclusão. A análise do alegado erro na classificação jurídica contida na denúncia depende, no *habeas corpus*, que do equívoco advenha efetivo prejuízo ao paciente. No caso, o benefício, de qualquer modo, não poderia ser concedido ao paciente: a ausência de proposta de suspensão condicional do processo constitui nulidade relativa que precluiu, à falta de protesto oportuno da defesa.

[**HC 88.156**, rel. min. **Sepúlveda Pertence**, j. 29-8-2006, 1ª T, *DJ* de 15-9-2006.]

= **HC 106.003**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 5-4-2011, 1ª T, *DJE* de 7-6-2011

= **RHC 101.358**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 24-8-2010, 2ª T, *DJE* de 10-9-2010

▪ Diante da ausência de intimação de defensor público para fins de julgamento do recurso, constata-se, no caso concreto, que o constrangimento alegado é inegável. No que se refere à prerrogativa da intimação pessoal, nos termos do art. 5º, § 5º, da Lei 1.060/1950, a jurisprudência desta Corte se firmou no sentido de que essa há de ser respeitada.

[**HC 89.176**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 22-8-2006, 2ª T, *DJ* de 22-9-2006.]

▪ Pacífica a jurisprudência deste STF de ser relativa a nulidade decorrente do não comparecimento do acusado ao interrogatório das testemunhas (cf. HC 75.225), inexistindo, por outro lado, indícios de prejuízo à defesa.

[**HC 84.442**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 30-11-2004, 1ª T, *DJ* de 25-2-2005.]

= **RHC 110.056**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 10-4-2012, 1ª T, *DJE* de 9-5-2012

= **HC 95.654**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 28-9-2010, 2ª T, *DJE* de 15-10-2010

≠ **HC 111.728**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 19-2-2013, 2ª T, *DJE* de 19-8-2013

▪ Alegação de nulidade da ação penal, decorrente da realização da citação por edital, quando constava dos autos o endereço em que o réu poderia ser localizado. Caso em que o eventual equívoco no chamamento ao processo não impediu o paciente de contratar advogado, que, a seu turno, compareceu aos atos regulares da

ação penal — inclusive o interrogatório —, apresentando as peças defensivas que entendeu cabíveis. Inexistência, portanto, de prejuízo à defesa do acusado (arts. 563 e 570 do CPP).

[**HC 84.389**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 24-8-2004, 1ª T, *DJ* de 8-10-2004.]

= **RHC 97.918**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 31-8-2010, 1ª T, *DJE* de 24-11-2010

▪ *Habeas corpus*. Alegada nulidade decorrente da deficiência na condução da defesa técnica em face da ausência de interposição de recurso (no caso, embargos infringentes) pelo defensor dativo. Não obrigatoriedade desse comportamento processual. Ato meramente facultativo. Princípio da voluntariedade recursal. Nulidade inexistente.

[**HC 83.487**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 10-2-2004, 2ª T, *DJE* de 29-10-2013.]

▪ Sucede que a questão ora suscitada — nulidade da pronúncia por excesso de "eloquência acusatório" —, posto igualmente não haja sido aventada no recurso em sentido estrito, cuidando-se de nulidade absoluta, pela interposição dele se devolve ao tribunal, que a poderia ter declarado: incide aqui a regra geral, que a Turma tem reafirmado, de que a questão compreendida no âmbito de devolução do recurso, ainda que não apreciada expressamente no acórdão que lhe negou provimento, pode ser agitada no *habeas corpus* contra ele requerido ao Supremo Tribunal (cf. HC 75.090, 10-6-1997, Pertence, com análise da jurisprudência). Por isso, em caso perfeitamente similar, para conhecer de *habeas corpus* contra acórdão que confirmara, a pronúncia, a Turma considerou, no HC 76.293, 16-11-1993, rel. o em. min. Moreira Alves, *RTJ* 154/523 que: "O recurso em sentido estrito só é limitado quanto à natureza da decisão que a ele dá margem segundo a enumeração do art. 581 do CPP, mas, nas hipóteses em que é cabível, o Tribunal não está adstrito à fundamentação do recurso, podendo conhecer de nulidades não arguidas pelo recorrente".

[**HC 77.044**, voto do rel. min. **Sepúlveda Pertence**, j. 26-5-1998, 1ª T, *DJ* de 7-8-1998.]

▪ Eventuais vícios formais concernentes ao inquérito policial não têm o condão de infirmar a validade jurídica do subsequente processo penal condenatório. As nulidades processuais concernem, tão somente, aos defeitos de ordem jurídica que afetam os atos praticados ao longo da ação penal condenatória.

[**HC 73.271**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 19-3-1996, 1ª T, *DJ* de 4-10-1996.]

▪ O defensor público tem a prerrogativa jurídica de ser intimado, pessoalmente, de todos os atos do processo, qualquer que seja a natureza deste, sob pena de nulidade, especialmente quando a ausência da cientificação *in faciem* frustra o exercício do direito à sustentação oral.

[**HC 72.204**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 15-8-1995, 1ª T, *DJ* de 24-8-2007.]

VIDE **HC 98.905**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 8-9-2009, 2ª T, *DJE* de 16-10-2009

▪ Não se registra situação configuradora de impedimento se o magistrado, no curso do procedimento penal, não se pronunciou sobre matéria de fato ou sobre questão de direito, uma e outra concernentes ao mérito da demanda penal. Eventual prática

de atos de ordenação processual não basta, só por si, para caracterizar hipótese de impedimento do juiz.
[**HC 71.448**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 14-2-1995, 1ª T, *DJE* de 4-12-2009.]

▪ A colidência de teses defensivas é apenas invocável, como *causa nullitatis*, nas hipóteses em que, comprovado o efetivo prejuízo aos direitos dos réus, a defesa destes vem a ser confiada a um só defensor dativo, eis que — consoante adverte a jurisprudência do STF — "Não se configura a nulidade, se o defensor único foi livremente constituído pelos próprios acusados" (*RTJ* 58/858 — *RTJ* 59/360 — *RTJ* 69/52 — *RTJ* 88/481 — *RTJ* 110/95). A indisponibilidade do direito de defesa — que traduz prerrogativa jurídica de extração constitucional — impõe ao magistrado processante o dever de velar, incondicionalmente, pelo respeito efetivo a essa importante garantia processual, cabendo-lhe, inclusive, proclamar o réu indefeso, mesmo naquelas hipóteses em que a ausência de defesa técnica resulte do conteúdo nulo de peça produzida por advogado constituído pelo próprio acusado.
[**HC 70.600**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 19-4-1994, 1ª T, *DJE* de 21-8-2009.]

= **HC 99.485**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 9-11-2010, 1ª T, *DJE* de 25-11-2010

▪ A falta do ato de interrogatório em juízo constitui nulidade meramente relativa, suscetível de convalidação, desde que não alegada na oportunidade indicada pela lei processual penal. A ausência da arguição, *opportuno tempore,* desse vício formal, opera insuperável situação de preclusão da faculdade processual de suscitar a nulidade eventualmente ocorrida.
[**HC 68.490**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 16-4-1991, 1ª T, *DJ* de 9-8-1991.]

= **HC 101.455**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 31-8-2010, 1ª T, *DJE* de 23-11-2010

= **HC 82.933**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 5-8-2003, 2ª T, *DJ* de 29-8-2003

▪ O interrogatório judicial, qualquer que seja a natureza jurídica que lhe reconheça — meio de prova, meio de defesa ou meio de prova e de defesa — constitui ato necessário do processo penal condenatório, impondo-se a sua realização, quando possível, mesmo depois da sentença de condenação, desde que não se tenha consumado, ainda, o trânsito em julgado. Consoante orientação jurisprudencial firmada pelo STF, a falta do ato de interrogatório em juízo constitui nulidade meramente relativa, suscetível de convalidação, desde que não alegada na oportunidade indicada pela lei processual penal (*RTJ* 73/758). A ausência de arguição desse vício formal, em tempo oportuno, opera insuperável situação de preclusão temporal da faculdade processual de suscitá-lo.
[**HC 68.131**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 18-9-1990, 1ª T, *DJE* de 8-3-1991.]

RECURSOS

Nota: Recursos no tribunal do júri — ver tópico específico.

- O efeito devolutivo da apelação contra decisões do júri é adstrito aos fundamentos da sua interposição.

[**Súmula 713**.]

- Salvo quando nula a decisão de primeiro grau, o acórdão que provê o recurso contra a rejeição da denúncia vale, desde logo, pelo recebimento dela.

[**Súmula 709**.]

- A renúncia do réu ao direito de apelação, manifestada sem a assistência do defensor, não impede o conhecimento da apelação por este interposta.

[**Súmula 705**.]

- É de cinco dias o prazo para interposição de agravo contra decisão do juiz da execução penal.

[**Súmula 700**.]

- O prazo para interposição de agravo, em processo penal, é de cinco dias, de acordo com a Lei 8.038/1990, não se aplicando o disposto a respeito nas alterações da Lei 8.950/1994 ao CPC.

[**Súmula 699**.]

- O prazo para o assistente recorrer, supletivamente, começa a correr imediatamente após o transcurso do prazo do Ministério Público.

[**Súmula 448**.]

- É nulo o julgamento de recurso criminal, na segunda instância, sem prévia intimação, ou publicação da pauta, salvo em *habeas corpus*.

[**Súmula 431**.]

- O assistente do Ministério Público pode recorrer, inclusive extraordinariamente, na ação penal, nos casos dos arts. 584, § 1º, e 598 do CPP.

[**Súmula 210**.]

▪ Os embargos infringentes do julgado proferido pelo STF em sede de processo penal originário ainda subsistem em nosso ordenamento positivo, eis que a norma inscrita no art. 333, I, do RISTF foi recebida pela vigente Constituição da República com força e eficácia de lei. Precedente: AP 470 AgR-vigésimo sexto/MG, Pleno, julgado em 18-9-2013. Essa modalidade recursal — de que somente a Defesa pode utilizar-se contra condenações penais originárias proferidas pelo STF — depende, quanto à sua admissibilidade, da existência, em favor do réu, de, pelo menos, quatro votos vencidos de conteúdo absolutório em sentido próprio, não se revelando possível, porém, para efeito de compor esse número mínimo, a soma de votos minoritários de conteúdo diverso, como, por exemplo, a soma de três votos absolutórios com dois votos meramente declaratórios de prescrição penal. (...) Distinção necessária, para os fins do parágrafo único do art. 333 do RISTF, entre votos minoritários de conteúdo absolutório em sentido próprio e aqueles que meramente declaram consumada a prescrição penal.
[**AP 409 EI-AgR-segundo**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 19-8-2015, P, *DJE* de 1º-9-2015.]

▪ Assim como o legislador não pode se imiscuir em matéria reservada ao regimento interno dos tribunais, a esses é vedado desbordar de seus poderes normativos e dispor sobre matéria de competência privativa da União (art. 22, I, CF), sob pena de inconstitucionalidade formal. (...) A atribuição de poderes aos tribunais para instituir recursos internos e disciplinar o procedimento dos recursos que devam julgar não lhes outorga competência para criar requisito de admissibilidade recursal não previsto em lei. Inteligência do art. 96, I, *a*, da CF. Os arts. 538 e 539 do CPPM não exigem, para o cabimento dos embargos infringentes e de nulidade, número mínimo de votos vencidos. O art. 119, § 1º, do RISTM, ao exigir, no mínimo, quatro votos divergentes minoritários para o cabimento dos embargos infringentes e de nulidade, além de dispor sobre matéria de competência privativa da União, viola o devido processo legal (art. 5º, LIV, CF), por impor requisito de admissibilidade recursal não previsto em lei. Descabe invocar-se analogia com o art. 333, parágrafo único, do RISTF, que exige no mínimo quatro votos vencidos para o cabimento dos embargos infringentes, uma vez que essa regra foi editada à época em que a Constituição de 1969, no art. 119, § 3º, *c*, outorgava poderes normativos ao STF para dispor sobre o processo e o julgamento dos feitos de sua competência originária ou recursal.
[**HC 125.768**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 24-6-2015, P, *DJE* de 29-9-2015.]

VIDE **AP 470 AgR-vigésimo sexto**, rel. p/ o ac. min. **Roberto Barroso**, j. 18-9-2013, P, *DJE* de 17-2-2014

▪ O efeito devolutivo inerente ao recurso de apelação permite que, observados os limites horizontais da matéria questionada, o Tribunal aprecie em exaustivo nível de profundidade, a significar que, mantida a essência da causa de pedir e sem piorar a situação do recorrente, é legítima a consideração de circunstâncias — no caso,

agravantes — antes não consideradas para agravar a pena-base, mas que foram mencionadas na sentença condenatória. No particular, à luz do substrato fático contido na acusação e citado na própria sentença condenatória, o STM entendeu estarem presentes agravantes, sem que com isso tenha havido majoração da pena definitiva aplicada, circunstância que não viola o princípio *non reformatio in pejus*.
[**HC 109.545**, rel. min. **Teori Zavascki**, j. 16-12-2014, 2ª T, *DJE* de 11-2-2015.]

▪ A Primeira Turma do STF consolidou o entendimento no sentido da inadmissibilidade da impetração de *habeas corpus* em substituição ao recurso extraordinário, previsto no art. 102, III, da CF.
[**HC 119.492 AgR**, rel. min. **Roberto Barroso**, j. 11-3-2014, 1ª T, *DJE* de 26-3-2014.]
VIDE **HC 109.956**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 7-8-2012, 1ª T, *DJE* de 11-9-2012

▪ O direito ao duplo grau de jurisdição não dispensa a necessidade de que sejam observados os requisitos impostos pela legislação para o cabimento de um recurso, qualquer que seja ele. É a lei que cria o recurso cabível contra as decisões e estabelece os requisitos que autorizam a sua interposição, ausente previsão de recurso *ex officio* ou reexame obrigatório, independentemente do preenchimento dos pressupostos recursais específicos.
[**AP 470 EI-terceiros-AgR**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 13-2-2014, P, *DJE* de 18-3-2014.]

▪ O agravante interpôs o presente recurso como terceiro prejudicado, contra a decisão que negou seguimento aos embargos infringentes interpostos por Delúbio Soares. Com base no art. 499 do CPC, c/c o art. 3º do CPP, "[c]umpre ao terceiro demonstrar o nexo de interdependência entre o seu interesse de intervir e a relação jurídica submetida à apreciação judicial". No caso, a aplicabilidade do art. 333, I, do RISTF, reconhecida pelo Plenário, exige quórum mínimo de quatro votos vencidos para a interposição dos embargos infringentes. Não preenchido esse requisito, são incabíveis os embargos infringentes. O agravante, em nenhuma das condenações que sofreu (corrupção passiva — condenação por unanimidade; lavagem de dinheiro — condenação com apenas dois votos vencidos), atende a esse requisito, de forma que é incabível a oposição de embargos infringentes. Desde a promulgação da CF de 1988, o STF não possui competência para legislar sobre matéria processual, o que impede a Corte de ampliar ou criar novas hipóteses recursais.
[**AP 470 AgR-vigésimo sétimo**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 9-10-2013, P, *DJE* de 17-2-2014.]

▪ Ação penal originária perante o STF. Cabimento de embargos infringentes quando haja quatro votos favoráveis à absolvição. O art. 333, I, do RISTF, que prevê o cabimento de embargos infringentes na hipótese, jamais foi revogado de modo expresso pela Lei 8.038/1990. Tampouco existe incompatibilidade, no particular, entre os dois diplomas normativos. Embora se pudesse, em tese, cogitar da revogação do dispositivo — em razão de a Lei 8.038/1990 haver instituído normas sobre

o processamento da ação penal originária —, este nunca foi o entendimento do STF. Ao contrário, há mais de uma dezena de pronunciamentos do Tribunal — em decisões monocráticas e acórdãos, de Turma e do Plenário — no sentido de que o art. 333 se encontra em vigor, inclusive no que diz respeito à ação penal originária. Tais pronunciamentos correspondem à razão de decidir expressamente adotada pela Corte e não podem ser simplesmente desconsiderados, como se nunca tivessem existido. Ademais, projeto de lei enviado pelo Executivo ao Congresso Nacional, em 1998, com o fim específico de suprimir os embargos infringentes, foi expressamente rejeitado pela Casa Legislativa. Vale dizer: não só o STF mas também os Poderes Executivo e Legislativo manifestaram o entendimento de que os embargos infringentes não foram revogados pela Lei 8.038/1990. Em deliberação específica e realizada sem a pressão de um processo rumoroso, o Congresso Nacional tomou a decisão expressa de manter esse recurso na ordem jurídica. Embora se possa cogitar da revogação dos embargos infringentes para o futuro, não seria juridicamente consistente a pretensão de fazê-lo na reta final de um processo relevante e emblemático como a AP 470. Incidência dos princípios do Estado de Direito, da segurança jurídica, da legalidade e do devido processo legal, que impedem o Tribunal de ignorar dispositivo que sempre se considerou vigente a fim de abreviar o desfecho de processo penal determinado.

[**AP 470 AgR-vigésimo sexto**, rel. p/ o ac. min. **Roberto Barroso**, j. 18-9-2013, P, *DJE* de 17-2-2014.]

VIDE **HC 125.768**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 24-6-2015, P, *DJE* de 29-9-2015

▪ Nos termos do art. 334 do Regimento Interno, é de quinze dias o prazo para a oposição de embargos infringentes. Todavia, conta-se em dobro o prazo recursal quando há litisconsórcio passivo e os réus estejam representados por diferentes procuradores. Aplica-se a essa hipótese, por analogia, o art. 191 do CPC (...).

[**AP 470 AgR-vigésimo quinto**, rel. p/ o ac. min. **Teori Zavascki**, j. 18-9-2013, P, *DJE* de 17-2-2014.]

VIDE **AP 470 AgR-vigésimo segundo**, rel. p/ o ac. min. **Teori Zavascki**, j. 17-4-2013, P, *DJE* de 24-9-2013

▪ Os embargos de declaração não se prestam a promover uma rediscussão ampla acerca dos fatos e das opções teóricas assumidas pela Corte no julgamento do mérito da ação penal, de modo que não é mais cabível questionar, de forma abrangente, o sistema de votação adotado pela Corte na fase da dosimetria das penas.

[**AP 470 EDj-vigésimos sextos**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 4-9-2013, P, *DJE* de 10-10-2013.]

▪ É legítima a decisão monocrática de relator que nega seguimento a *habeas corpus* manifestamente inadmissível, por expressa permissão do art. 38 da Lei 8.038/1990 e do art. 21, § 1º, do RISTF. O caminho natural e adequado para, nesses casos,

provocar a manifestação do colegiado é o agravo interno (art. 39 da Lei 8.038/1990 e art. 317 do RISTF), e não outro *habeas corpus*.
[**HC 97.009**, rel. p/ o ac. min. **Teori Zavascki**, j. 25-4-2013, P, *DJE* de 4-4-2014.]

▪ É de cinco dias o prazo para a oposição de embargos de declaração contra acórdão proferido pelo STF em ação penal originária. Aplica-se à hipótese o art. 337, § 1º, do Regimento Interno, e não o art. 619 do CPP. Todavia, conta-se em dobro o prazo recursal quando há litisconsórcio passivo e os réus estejam representados por diferentes procuradores. Aplica-se a essa hipótese, por analogia, o art. 191 do CPC.
[**AP 470 AgR-vigésimo segundo**, rel. p/ o ac. min. **Teori Zavascki**, j. 17-4-2013, P, *DJE* de 24-9-2013.]

VIDE **AP 470 AgR-vigésimo quinto**, rel. p/ o ac. min. **Teori Zavascki**, j. 18-9-2013, P, *DJE* de 17-2-2014

▪ (...) ilegitimidade do agravante (...), uma vez que a decisão agravada negou seguimento a ação cautelar (AC 3.348) ajuizada por outro réu (...) e tem o objetivo de conferir efeito suspensivo a agravo regimental interposto na AP 470 por esse mesmo réu (...). Superada essa questão preliminar, acrescento que, conforme exposto na decisão agravada, o agravo regimental interposto por (...) — ao qual esse mesmo réu, através da AC 3.348, tenta conferir efeito suspensivo — "acrescenta (indevidamente) pleito que não havia sido requerido na petição cujo indeferimento ensejou a sua interposição. (...) [N]a mencionada petição, o requerente (...) limitou-se a pedir que fosse 'autorizada a divulgação dos votos escritos, antes da publicação' do acórdão. Já no agravo regimental interposto contra a decisão de indeferimento dessa petição, o requerente vai além e pede que a divulgação antecipada dos votos se dê 'com antecedência razoável para viabilizar materialmente o exercício da defesa'." Trata-se, portanto, de inovação indevida, dado que, "como é óbvio, o recurso de agravo regimental não pode ir além do que requerido no pedido cujo indeferimento motivou a sua interposição". Na verdade, o que se busca é a manipulação de prazo processual legalmente previsto. Explico: caso esta Corte, por hipótese, acolha o pleito de divulgação precipitada dos votos com "antecedência razoável" antes da publicação do acórdão, haveria, na prática, a dilação do prazo para embargos. Isso porque o recorrente já teria a divulgação prévia do texto do acórdão, sem que este fosse publicado. Ocorre que essa publicação, segundo a defesa, só deveria acontecer após o transcurso de tempo que o recorrente considera "razoável". Sendo assim, o início da contagem do prazo recursal, que depende da publicação, ficaria postergado para uma data indefinida. (...) Convém repetir que, conforme informado na (...) AP 470, à época do pedido, os pretendidos votos sequer estavam integralmente disponíveis, já que havia textos ainda não disponibilizados, em definitivo, pelos ministros que participaram do julgamento. Por outro lado, a disponibilização antecipada desses votos agora, depois de já liberados pelos senhores ministros, apenas acarretaria o

desnecessário adiamento da publicação. Por fim, chamo atenção para outro trecho da decisão agravada, no qual consignei que "os 'votos proferidos quando do julgamento da AP 470 foram amplamente divulgados e, inclusive, transmitidos pela TV Justiça. Além disso, todos os interessados no conteúdo das sessões públicas de julgamento, em especial os réus e seus advogados, puderam assisti-las pessoalmente no Plenário desta Corte.' Portanto, (...), 'as partes que eventualmente pretendam opor embargos de declaração já poderiam tê-los preparado (ou iniciado a sua preparação) desde o final do ano passado, quando o julgamento se encerrou'".
[**AC 3.348 AgR**, voto do rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 17-4-2013, P, *DJE* de 30-8-2013.]

▪ Recurso ordinário em *habeas corpus*. Pronunciamento do STJ. Nova impetração. Uma vez julgado pelo STJ o recurso ordinário formalizado em processo revelador de impetração, o acesso ao Supremo faz-se em via das mais afuniladas — mediante recurso extraordinário e não nova impetração.
[**HC 109.393**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 6-11-2012, 1ª T, *DJE* de 17-12-2012.]

▪ A sessão de julgamento, para o fim de correção de eventual erro ou inexatidão material contido na ata, que resultar modificação substancial do resultado do julgamento contra o réu demanda prévia intimação, evitando-se a surpresa que imprime o prejuízo do *due process of law*. *In casu*, a retificação da ata do julgamento do recurso especial, realizada *ex officio*, modificou substancialmente o resultado parcial do julgamento, transmudando o empate da votação e consequente convocação do ministro do STJ para proferir voto de desempate em não conhecimento do recurso, por maioria, incorrendo em *reformatio in pejus*.
[**HC 108.739**, rel. p/ o ac. min. **Luiz Fux**, j. 14-8-2012, 1ª T, *DJE* de 24-9-2012.]

▪ Esta Corte já sedimentou a orientação no sentido de que, apresentado o termo de apelação dentro do prazo legal, a apresentação extemporânea das razões recursais constitui mera irregularidade, que não prejudica a apreciação do recurso.
[**HC 112.355**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 26-6-2012, 2ª T, *DJE* de 14-9-2012.]
= **HC 73.422**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 12-3-1996, 2ª T, *DJ* de 13-12-1996
= **HC 69.695**, rel. min. **Sepúlveda Pertence**, j. 3-11-1992, 1ª T, *DJ* de 27-11-1992

▪ O simples fato de a advogada constituída não haver interposto, em ação penal, recurso de apelação contra a decisão condenatória não importa desídia do defensor, nem cerceamento de defesa. A interposição de recurso é ato processual voluntário e facultativo, cujo não exercício não implica, *per se*, o reconhecimento de abandono da causa.
[**HC 110.592**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 29-5-2012, 1ª T, *DJE* de 22-6-2012.]

▪ Tempestividade recursal. Suspensão de expediente forense no juízo de origem. Causa legal de prorrogação do prazo recursal. Interposição do recurso no termo prorrogado. Prova da causa de prorrogação só juntada em agravo regimental. Admissibilidade. Nova orientação jurisprudencial firmada pelo Plenário desta Corte.

Ordem concedida. "Pode a parte fazer eficazmente (...), em agravo regimental, prova de causa local de prorrogação do prazo de interposição e da consequente tempestividade de recurso" (RE 626.358 AgR/PE, rel. min. Cezar Peluso, *DJE* 66, divulgado em 30-3-2012).

[**HC 112.842**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 8-5-2012, 2ª T, *DJE* de 23-5-2012.]

= **HC 118.834**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 22-10-2013, 1ª T, *DJE* de 18-11-2013

▪ Matéria criminal. Intuito procrastinatório. Prática abusiva. O STF tem se mostrado intolerante com as sucessivas interposições de recursos manifestamente incabíveis que possuem o claro propósito de impedir o trânsito em julgado das decisões judiciais. Precedentes. Determinado o imediato cumprimento da decisão proferida por esta Suprema Corte, bem como daquela emanada do tribunal *a quo*, independentemente da publicação do acórdão.

[**AI 762.123 AgR-AgR-ED-ED**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 22-11-2011, 2ª T, *DJE* de 12-12-2011.]

= **RHC 107.452 ED-ED,** rel. min. **Celso de Mello**, j. 25-3-2014, 2ª T, *DJE* de 12-5-2014

= **AP 396 ED-ED**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 26-6-2013, P, *DJE* de 30-9-2013

▪ A alteração promovida pela Lei 12.322, de 9 de setembro de 2010, não se aplica aos recursos extraordinários e agravos que versem sobre matéria penal e processual penal, de modo que o prazo do agravo em recurso extraordinário criminal é o de cinco dias previsto no art. 28 da Lei 8.038/1990, e não o de dez dias, conforme o art. 544 do CPC.

[**ARE 639.846 AgR-QO**, rel. p/ o ac. min. **Luiz Fux**, j. 13-10-2011, P, *DJE* de 20-3-2012.]

= **ARE 798.343 AgR,** rel. min. **Celso de Mello**, j. 8-4-2014, 2ª T, *DJE* de 2-5-2014

VIDE **AI 197.032 QO**, rel. min. **Sepúlveda Pertence**, j. 5-11-1997, P, *DJ* de 5-12-1997

▪ O interrogatório do acusado e a oitiva de testemunha no juízo de apelação, na forma do art. 616 do CPP, são diligências que se encartam no poder do Tribunal, por isso que a rejeição das mesmas não enseja nulidade do julgamento quando o órgão *a quo* entende desnecessárias novas provas.

[**HC 100.487**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 11-10-2011, 1ª T, *DJE* de 14-11-2011.]

= **RHC 91.405**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 7-10-2008, 2ª T, *DJE* de 24-10-2008

= **HC 92.181**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 3-6-2008, 2ª T, *DJE* de 1-8-2008

▪ Não merece guarida a alegação de ausência de interesse do Ministério Público na interposição de recurso contra a sentença absolutória, ao argumento de que, nas alegações finais, havia pugnado justamente pela absolvição.

[**HC 108.459**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 4-10-2011, 2ª T, *DJE* de 23-11-2011.]

▪ A Segunda Turma Criminal do TJDFT, julgando o *habeas corpus* impetrado em favor do paciente, concedeu a ordem para admitir a substituição da reprimenda corporal em restritiva de direitos. Posteriormente, julgando a apelação interposta exclusivamente pela defesa, o mesmo colegiado negou o referido benefício ao

paciente, em evidente configuração de *reformatio in pejus*. Não poderia o Tribunal, em recurso interposto tão só pela defesa e ignorando o que já decidido em sede de *habeas corpus*, subtrair do paciente direito anteriormente concedido. Ainda que o âmbito de conhecimento da apelação seja mais amplo do que a via do *habeas corpus*, é evidente que os requisitos subjetivos reconhecidos num primeiro julgamento não podem, posteriormente, ser ignorados, sob a alegação de que a pena-base fixada acima do mínimo legal seria suficiente para impedir a substituição. Ordem concedida para substituir a pena privativa de liberdade por duas restritivas de direitos, conforme decidido pelo TJDFT, em sede de *habeas corpus,* na forma e nas condições a serem estabelecidas pelo juízo da Vara de Execuções Penais, devendo ser expedido o respectivo alvará de soltura em favor do paciente, salvo se estiver preso por outro motivo.
[**HC 109.049**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 27-9-2011, 2ª T, *DJE* de 14-11-2011.]

▪ Impugnação recursal prematura, porque deduzida em data anterior à da publicação do acórdão consubstanciador do julgamento (...). A intempestividade dos recursos tanto pode derivar de impugnações prematuras (que se antecipam à publicação dos acórdãos) quanto resultar de oposições tardias (que se registram após o decurso dos prazos recursais). Em qualquer das duas situações (impugnação prematura ou oposição tardia), a consequência de ordem processual é uma só: o não conhecimento do recurso, por efeito de sua extemporânea interposição. A jurisprudência do STF tem advertido que a simples notícia do julgamento, além de não dar início à fluência do prazo recursal, também não legitima a prematura interposição de recurso, por absoluta falta de objeto, ainda que se cuide de matéria criminal.
[**HC 109.260 ED-QO**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 16-8-2011, 2ª T, *DJE* de 30-8-2011.]

▪ Penal. Embargos infringentes no agravo regimental no agravo de instrumento. Decisão questionada que não se insere nas hipóteses do art. 333 do RISTF. Reiterada jurisprudência desta Corte. Embargos não conhecidos. Entre as hipóteses de cabimento deste recurso, elencadas no art. 333 do RISTF, não se inserem as decisões não unânimes proferidas pelo Plenário ou pela Turma, que negam provimento a agravos regimentais interpostos em agravos de instrumento criminais. Embargos infringentes não conhecidos.
[**AI 828.792 AgR-EI**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 28-6-2011, 1ª T, *DJE* de 15-8-2011.]

▪ *Habeas corpus*. (...) Impetração contra decisão que negou provimento a agravo de instrumento interposto no STJ. (...) É dever da parte agravante a fiscalização do traslado de todas as peças necessárias à formação do instrumento. A inaplicabilidade do art. 544 do CPC aos processos de caráter penal não retira do agravante o ônus de fiscalizar a correta formação do instrumento.
[**HC 96.647**, rel. p/ o ac. min. **Dias Toffoli**, j. 22-2-2011, 1ª T, *DJE* de 11-4-2011.]

= **HC 105.948**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 5-2-2013, 2ª T, *DJE* de 9-12-2013

▪ Agravo regimental no agravo de instrumento. Matéria criminal. Ausência de procuração. Recurso inexistente. Precedentes. É pacífico o entendimento do STF em considerar inexistente o recurso interposto por advogado sem o instrumento de mandato outorgado pela parte.
[**AI 605.548 AgR**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 15-2-2011, 1ª T, *DJE* de 28-4-2011.]
▪ Alegação de ofensa à vedação da *reformatio in pejus* e ao princípio da individualização da pena (...). As penas fixadas em primeira instância, tanto na sentença penal anulada quanto na segunda sentença penal condenatória, foram reduzidas na instância recursal de forma hígida (...). Para se cogitar da *reformatio in pejus*, a decisão do TRE mineiro teria que negar provimento ao recurso criminal defensivo ou reconhecer, em desfavor do paciente, circunstância fática não reconhecida em primeiro grau, de modo que o recurso da defesa causaria prejuízo ao paciente, o que não ocorreu.
[**HC 103.213**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 2-12-2010, P, *DJE* de 1º-2-2011.]
▪ A decisão ora questionada está em perfeita consonância com a jurisprudência e o Regimento Interno desta Corte, no sentido de que não cabem embargos infringentes contra decisões da Turma ou do Plenário denegatórias de *habeas corpus* ou de não conhecimento desse pedido.
[**HC 100.346 EI-ED**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 2-12-2010, 1ª T, *DJE* de 1º-2-2011.]
▪ O art. 580 do CPP trata da extensão subjetiva do efeito devolutivo dos recursos, e os impetrantes pretendem obter o trancamento de outras ações dos mesmos pacientes, valendo-se do dispositivo legal. Se todas as ações penais instauradas contra os pacientes são, na realidade, uma só, desmembrada por conveniência da instrução, o que ocorre é um caso de concurso de crimes. Não há que se cogitar na aplicação, sequer por interpretação sistemática, do art. 580 do CPP.
[**HC 100.875**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 16-11-2010, 2ª T, *DJE* de 17-12-2010.]
▪ Agravo regimental em agravo de instrumento. Matéria criminal. (...) A jurisprudência do STF considera inexistente o agravo regimental subscrito por advogado sem procuração nos autos.
[**AI 564.973 AgR**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 9-11-2010, 1ª T, *DJE* de 22-3-2011.]
▪ Não cabe ao relator examinar o mérito da causa para negar seguimento a recurso especial, sob pena de indevida ofensa ao princípio da colegialidade.
[**HC 103.147**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 9-11-2010, 1ª T, *DJE* de 16-3-2011.]
VIDE **HC 91.716**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 31-8-2010, 2ª T, *DJE* de 1º-10-2010
VIDE **HC 93.401**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 16-9-2008, 1ª T, *DJE* de 31-10-2008
▪ Ainda que em recurso exclusivo da defesa, o efeito devolutivo da apelação autoriza o Tribunal a rever os critérios de individualização definidos na sentença penal condenatória para manter ou reduzir a pena, limitado tão somente pelo teor da acusação e pela prova produzida.
[**HC 101.917**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 31-8-2010, 1ª T, *DJE* de 9-2-2011.]

▪ Tanto quanto possível, as controvérsias devem ter solução na derradeira instância ordinária, afunilando-se o acesso a sede diversa, ou seja, a Tribunal ao qual compete julgar recurso de natureza extraordinária como é o especial para o STJ. (...) Surge insubsistente pronunciamento em sede extraordinária que, olvidando manifestação da comissão disciplinar, do juízo e do tribunal de Justiça, adentra a controvérsia sobre a natureza da falta praticada para rotulá-la como grave.
[**HC 97.043**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 16-6-2010, 1ª T, *DJE* de 8-10-2010.]
▪ Não há violação dos princípios do contraditório e da ampla defesa, quando, em julgamento de recurso de apelação do Ministério Público, o Tribunal aplica agravante não reconhecida pelo juiz de primeiro grau, mas cuja existência consta dos autos.
[**RHC 99.306**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 16-6-2010, 1ª T, *DJE* de 20-8-2010.]
▪ A assistente de acusação tem legitimidade para recorrer da decisão que absolve o réu nos casos em que o Ministério Público não interpõe recurso. Aplicação da Súmula 210/STF: "O assistente do Ministério Público pode recorrer, inclusive extraordinariamente, na ação penal, nos casos dos arts. 584, § 1º, e 598 do CPP". A manifestação do promotor de justiça, em alegações finais, pela absolvição da paciente e, em seu parecer, pelo não conhecimento do recurso não altera nem anula o direito da assistente de acusação recorrer da sentença absolutória.
[**HC 102.085**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 10-6-2010, P, *DJE* de 27-8-2010.]
VIDE **HC 71.453**, rel. min. **Paulo Brossard**, j. 6-9-1994, 2ª T, *DJ* de 27-10-1994
▪ Havendo pedido expresso da acusação para majoração da pena do paciente, não há que se falar em atuação de ofício do Tribunal de Justiça. Na espécie, a mera correção de erro material constante na sentença não consistiu em elevação da pena. A circunstância em que foi executado o crime foi reconhecida como desfavorável ao paciente, mas não foi valorada na primeira fase da dosimetria da pena. Observância do princípio do *ne bis in idem*. Presente circunstância judicial desfavorável ao réu, é cabível a fixação em regime inicial de cumprimento de pena mais rigoroso do que aquele previsto para a pena aplicada. Precedentes. Não há óbice para que o Tribunal de Justiça reconheça como desfavorável ao réu a circunstância de execução do crime, que não foi reconhecida da mesma forma pelo magistrado sentenciante. Profundidade do efeito devolutivo do recurso de apelação.
[**HC 100.165**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 8-6-2010, 2ª T, *DJE* de 1º-7-2010.]
VIDE **RHC 97.473**, rel. p/ o ac. min. **Dias Toffoli**, j. 10-11-2009, 1ª T, *DJE* de 18-12-2009
▪ Havendo ocorrido a intimação para ciência da sentença, vindo a defesa a manifestar-se no sentido de não interpor recurso, fazendo-o mediante atuação de representante processual constituído, descabe versar nulidade.
[**HC 96.943**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 18-5-2010, 1ª T, *DJE* de 4-6-2010.]
VIDE **HC 93.120**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 8-4-2008, 2ª T, *DJE* de 27-6-2008
▪ Não é necessário o julgamento dos embargos de declaração para dar início à

instrução do processo ou à oitiva das testemunhas arroladas pelas partes, dada a ausência de efeito suspensivo do recurso em questão.

[**AP 470 QO-quinta**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 8-4-2010, P, *DJE* de 3-9-2010.]

▪ Resta configurada a *reformatio in pejus*, quando o Tribunal, em julgamento de recurso de apelação exclusivo da defesa, reconhece circunstância agravante não considerada na sentença de primeiro grau, ainda que tenha reduzido o *quantum* total da pena imposta ao paciente. Não há mero redimensionamento de circunstância judicial desfavorável para o reconhecimento de agravante legal quando, na apelação, o Tribunal inova, levando em consideração fatos não reconhecidos na sentença proferida em primeira instância.

[**HC 99.925**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 2-3-2010, 1ª T, *DJE* de 26-3-2010.]

▪ Tanto a decisão singular que negou seguimento ao recurso especial quanto as decisões do STJ que não admitiram o recurso especial, ante a ausência do devido preparo, ferem os princípios constitucionais da presunção de inocência e da ampla defesa. Esta Suprema Corte já consolidou o entendimento de que, em se tratando de crime sujeito à ação penal pública, como no presente caso, as custas só se tornam exigíveis depois do trânsito em julgado da condenação, motivo pelo qual não pode o recurso do réu deixar de ser admitido pela ausência de preparo. *Mutatis mutandis*, esse entendimento deve ser aplicado ao presente caso, sob pena de violação do princípio da ampla defesa, especialmente porque, ainda que depois de transcorrido o prazo fixado para a complementação, o paciente acabou complementando o preparo, não podendo ser ignorado esse fato. Ordem concedida para afastar a deserção por falta de preparo e desconstituir o trânsito em julgado da condenação, devendo o tribunal de justiça de origem proceder à análise dos demais pressupostos de admissibilidade do recurso especial interposto pelo paciente.

[**HC 95.128**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 9-2-2010, 1ª T, *DJE* de 5-3-2010.]

= **HC 116.840**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 15-10-2013, 1ª T, *DJE* de 4-11-2013

▪ Não incorre em *reformatio in pejus* o tribunal que, em recurso da defesa, mantém a imposição de qualificadora expressamente reconhecida na sentença de pronúncia, mas ausente do seu dispositivo por evidente erro material.

[**RHC 85.514**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 2-2-2010, 2ª T, *DJE* de 26-3-2010.]

▪ Não é ilegal a decisão que nega seguimento a recurso em sentido estrito interposto contra o cumprimento, pelo juízo de primeiro grau, de decisão emanada de tribunal superior. (...) A correição parcial é medida tendente a reparar vício de procedimento (*error in procedendo*), sendo incabível a sua interposição para impugnar as razões jurídicas da decisão judicial (*error in judicando*).

[**HC 81.427**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 2-2-2010, 2ª T, *DJE* de 26-3-2010.]

▪ Extrapola o limite do razoável o não julgamento de recurso de apelação interposto há quase dois anos e meio. Impõe-se rever o entendimento de que o excesso de prazo deve ser computado somente até a prolação da sentença, quando há a formação da

culpa. Há de se impor, também, tempo razoável para o julgamento dos recursos, notadamente porque o CPP contém previsão expressa nesse sentido.
[**HC 99.425**, rel. min. **Eros Grau**, j. 15-12-2009, 2ª T, *DJE* de 16-4-2010.]
= **HC 102.557**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 5-4-2011, 1ª T, *DJE* de 16-5-2011
≠ **HC 108.151**, rel. min. **Rosa Weber**, j. 14-4-2012, 1ª T, *DJE* de 8-6-2012

▪ Homicídio e lesão corporal culposos na direção de veículo automotor. (...) O réu defende-se de imputação fática; não da capitulação jurídica do crime. No caso, o paciente dirigindo em alta velocidade, sob condições de visibilidade adversas, não efetuou manobra necessária para evitar o atropelamento das vítimas. Quem dirige nessas condições age, induvidosamente, com imprudência, imperícia e negligência. Daí a improcedência da alegação de que, tendo a denúncia relatado a ocorrência de imprudência e imperícia, o acórdão do TJ/RS não poderia considerar a negligência. Ausência de *reformatio in pejus*.
[**RHC 97.669**, rel. min. **Eros Grau**, j. 15-12-2009, 2ª T, *DJE* de 12-2-2010.]

▪ O art. 197 da LEP prevê o recurso de agravo, com efeito devolutivo, contra as decisões proferidas pelo juiz da execução criminal.
[**HC 96.853**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 27-10-2009, 1ª T, *DJE* de 27-11-2009.]

▪ Os julgamentos já ocorridos nos autos da ação penal de origem, todos contrários à defesa, não recomendam a manutenção da liminar concedida no início do processo. A questão debatida pelo paciente nos autos originários já foi incisivamente resolvida em acórdãos que aplicaram a jurisprudência sedimentada, além de súmulas do STF. O paciente já teve inúmeras oportunidades de discutir a decisão condenatória, já exaustivamente confirmada, o que deixa patente a intenção da defesa de retardar o trânsito em julgado da condenação, por meio da interposição de sucessivos e infindáveis recursos. Ordem denegada, com revogação da liminar e autorização para a execução imediata e definitiva da pena.
[**HC 88.500**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 20-10-2009, 2ª T, *DJE* de 18-12-2009.]
= **HC 100.346**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 14-9-2010, 1ª T, *DJE* de 8-10-2010

▪ A simples circunstância de corréu haver deixado o distrito da culpa não implica óbice à aplicação do art. 580 do CPP.
[**HC 95.841**, rel. p/ o ac. min. **Marco Aurélio**, j. 6-10-2009, 1ª T, *DJE* de 11-12-2009.]

▪ Visando os embargos declaratórios à modificação do provimento embargado, impõe-se, considerado o devido processo legal e a ampla defesa, a ciência da parte contrária para, querendo, apresentar contrarrazões.
[**RHC 90.532 ED**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 23-9-2009, P, *DJE* de 6-11-2009.]

▪ Decisão que negou seguimento a recurso especial por intempestivo. Recurso tempestivo porquanto ante a superveniência do recesso forense o último dia do prazo foi prorrogado para o primeiro dia útil subsequente, 7-1-2008. Esta Corte decidiu,

no julgamento do HC 69.522 GO, min. Marco Aurélio, que a regra do art. 798 do CPP pressupõe quadro de normalidade, o funcionamento regular da Justiça. Daí afirmar-se que "tratando-se de férias coletivas ocorre o fenômeno da suspensão".
[**HC 100.344**, rel. min. **Eros Grau**, j. 8-9-2009, 2ª T, *DJE* de 6-11-2009.]
= **HC 99.206**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 10-8-2010, 1ª T, *DJE* de 11-2-2011

▪ A interposição de agravo contra decisão concessiva de progressão de regime devolve a matéria ao tribunal competente, que pode cassar o benefício com base nas avaliações técnicas disponíveis.
[**HC 95.350**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 8-9-2009, 2ª T, *DJE* de 16-10-2009.]
= **HC 102.053**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 8-6-2010, 2ª T, *DJE* de 27-8-2010

▪ Como a prisão preventiva pode ser decretada até mesmo de ofício (CPP, art. 311), não se sustenta a tese de que a defesa deveria ter sido intimada para contra-arrazoar recurso em sentido estrito interposto pela acusação de decisão que, em um primeiro momento, indeferiu a custódia do paciente, sendo irrelevante o fato de a segregação provisória ter-se operado em sede de juízo de retratação (CPP, art. 589).
[**HC 96.445**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 8-9-2009, 2ª T, *DJE* de 2-10-2009.]

▪ O indivíduo possui como regra, no Estado Democrático de Direito, direito de recorrer em liberdade, todavia, tal direito, como todos os outros garantidos pelo ordenamento jurídico, não é absoluto e cede quando há justificativa concreta para mantê-lo segregado para garantia dos demais indivíduos e para o bom desenvolvimento do processo.
[**HC 99.773 MC**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, dec. monocrática, j. 5-8-2009, *DJE* de 14-8-2009.]

▪ Há de considerar-se, como termo inicial do prazo, a data da intimação para a ciência do ato gerador do inconformismo, levando-se em conta, sob o ângulo da técnica respectiva, ato do Tribunal de Justiça.
[**HC 88.819**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 16-6-2009, 1ª T, *DJE* de 7-8-2009.]

▪ Não opera *reformatio in pejus*, o tribunal que, em recurso da defesa, afastando violência real, mantém aplicação do art. 9º da Lei 8.072/1990, diante do reconhecimento, pela sentença, da menoridade da vítima.
[**HC 86.220**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 31-3-2009, 2ª T, *DJE* de 7-8-2009.]

▪ A par de ser extravagante pressuposto de recorribilidade — e deserção sugere preparo e este não pode ocorrer mediante a perda da liberdade de ir e vir —, lembrando a antiguidade, surge o conflito do citado artigo com o princípio da não culpabilidade previsto no inciso LVII do art. 5º da CF de 1988 (...). Sim, encerra o referido art. 595, por via indireta, é certo, a execução da pena antes do trânsito em julgado do decreto condenatório. Sim, tem-se preceito a compelir o réu condenado a adotar postura até contrária à manifestação de inconformismo constante das razões do recurso interposto. De qualquer forma, não se conta com a razoabilidade da norma, no que acaba por consagrar pressuposto de recorribilidade que não diz

respeito, em si, ao próprio recurso, ao fato de este último não se mostrar devidamente aparelhado, mas à pena imposta. O instituto da deserção, conforme está designado, está ligado ao preparo do recurso, pressuposto que até mesmo ofende o princípio maior da gratuidade do direito de petição.
[**HC 85.961**, voto do rel. min. **Marco Aurélio**, j. 5-3-2009, P, *DJE* de 17-4-2009.]
▪ O termo *ad quem* para a interposição da apelação sequer se iniciou em face do réu não ter sido pessoalmente intimado da sentença. Devem ser intimados o defensor e o réu, mostrando-se insuficiente, para haver o curso do prazo recursal, a intimação apenas do primeiro — arts. 261, 263 e 392 do CPP.
[**AP 428**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 12-6-2008, P, *DJE* de 28-8-2009.]
▪ A Lei 8.038, de 28 de maio de 1990, que, segundo a jurisprudência desta Corte, rege os agravos que versam sobre matéria penal, dispõe serem peças obrigatórias na composição do instrumento: acórdão recorrido, petição do recurso denegado, contrarrazões, decisão agravada, certidão de intimação da decisão apreciada, procuração do agravante. Na espécie, o agravante não requereu o traslado da certidão de intimação pessoal da decisão agravada, tampouco das contrarrazões ao recurso extraordinário que, portanto, não integram estes autos.
[**AI 677.394**, rel. min. **Marco Aurélio**, dec. monocrática, j. 25-4-2008, *DJE* de 21-5-2008.]
▪ O não recolhimento do réu à prisão não pode ser motivo para a deserção do recurso de apelação por ele imposto. O art. 595 do CPP instituiu pressuposto recursal draconiano, que viola o devido processo legal, a ampla defesa, a proporcionalidade e a igualdade de tratamento entre as partes no processo. O fato de os efeitos do julgamento da relação dos corréus terem sido estendidos ao paciente não supre a ausência de análise das razões por ele mesmo alegadas em seu recurso. O posterior provimento pelo STJ do recurso especial da acusação não alcança a esfera jurídica do paciente, cuja apelação não havia sido julgada. Possíveis razões de ordem pessoal que poderiam alterar a qualidade da sua participação dos fatos objeto de julgamento. Adoção da teoria monista moderada para o concurso de pessoas, que leva em consideração o dolo do agente (art. 29, § 2º, CP).
[**HC 84.469**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 15-4-2008, 2ª T, *DJE* de 9-5-2008.]
▪ Os réus e o defensor constituído foram regularmente intimados da sentença penal condenatória. A não interposição de apelação não equivale à ausência de defesa, porquanto o defensor constituído ofereceu embargos de declaração à sentença penal condenatória em tempo hábil. Ausência de recurso que se situa no âmbito da estratégia de defesa delineada pelo defensor constituído, dada a voluntariedade recursal. Não há qualquer dispositivo legal que determine a necessidade de o mandado de intimação de sentença condenatória ser acompanhado de um termo de apelação.
[**HC 93.120**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 8-4-2008, 2ª T, *DJE* de 27-6-2008.]
= **HC 104.166**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 15-2-2010, 2ª T, *DJE* de 1º-3-2011
VIDE **HC 96.943**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 18-5-2010, 1ª T, *DJE* de 4-6-2010

▪ A regra, em matéria de publicação de sentença e início de prazo recursal, é a ciência inequívoca do conteúdo da decisão pelas partes. A simples proclamação do resultado do julgamento não caracteriza, por si só, a publicação da sentença, sobretudo quando o magistrado não faz a leitura de seu conteúdo e determina a realização de uma audiência para essa finalidade.
[**HC 91.206**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 19-6-07, 1ª T, *DJE* de 17-8-07.]

▪ Questão de ordem. Recurso extraordinário, em matéria criminal e a exigência constitucional da repercussão geral. O requisito constitucional da repercussão geral (CF, art. 102, § 3º, red. EC 45/2004), com a regulamentação da Lei 11.418/2006 e as normas regimentais necessárias à sua execução, aplica-se aos recursos extraordinários em geral e, em consequência, às causas criminais. Os recursos ordinários criminais de um modo geral e, em particular, o recurso extraordinário criminal e o agravo de instrumento da decisão que obsta o seu processamento, possuem um regime jurídico dotado de certas peculiaridades — referentes a requisitos formais ligados a prazos, formas de intimação e outros — que, no entanto, não afetam substancialmente a disciplina constitucional reservada a todos os recursos extraordinários (CF, art. 102, III). A partir da EC 45, de 30-12-2004 — que incluiu o § 3º no art. 102 da Constituição —, passou a integrar o núcleo comum da disciplina constitucional do recurso extraordinário a exigência da repercussão geral da questão constitucional. Não tem maior relevo a circunstância de a Lei 11.418/2006, que regulamentou esse dispositivo, ter alterado apenas texto do CPC, tendo em vista o caráter geral das normas nele inseridas. Cuida-se de situação substancialmente diversa entre a Lei 11.418/2006 e a Lei 8.950/1994 que, quando editada, estava em vigor norma anterior que cuidava dos recursos extraordinários em geral, qual seja a Lei 8.038/1990, donde não haver óbice, na espécie, à aplicação subsidiária ou por analogia do CPC. Nem há falar em uma imanente repercussão geral de todo recurso extraordinário em matéria criminal, porque em jogo, de regra, a liberdade de locomoção: o recurso extraordinário busca preservar a autoridade e a uniformidade da inteligência da Constituição, o que se reforça com a necessidade de repercussão geral das questões constitucionais nele versadas, assim entendidas aquelas que "ultrapassem os interesses subjetivos da causa" (CPC, art. 543-A, § 1º, incluído pela Lei 11.418/2006). Para obviar a ameaça ou lesão à liberdade de locomoção — por remotas que sejam —, há sempre a garantia constitucional do *habeas corpus* (CF, art. 5º, LXVIII). Recurso extraordinário: repercussão geral: juízo de admissibilidade: competência. Inclui-se no âmbito do juízo de admissibilidade — seja na origem, seja no Supremo Tribunal — verificar se o recorrente, em preliminar do recurso extraordinário, desenvolveu fundamentação especificamente voltada para a demonstração, no caso concreto, da existência de repercussão geral (CPC, art. 543-A, § 2º; RISTF, art. 327). Cuida-se de requisito formal, ônus do recorrente, que, se dele não se desincumbir, impede a análise da efetiva existência

da repercussão geral, esta sim sujeita "à apreciação exclusiva do STF" (art. 543-A, § 2º). Recurso extraordinário: exigência de demonstração, na petição do recurso extraordinário, da repercussão geral da questão constitucional: termo inicial. A determinação expressa de aplicação da Lei 11.418/2006 (art. 4º) aos recursos interpostos a partir do primeiro dia de sua vigência não significa a sua plena eficácia. Tanto que ficou a cargo do STF a tarefa de estabelecer, em seu regimento interno, as normas necessárias à execução da mesma lei (art. 3º). As alterações regimentais, imprescindíveis à execução da Lei 11.418/2006, somente entraram em vigor no dia 3-5-2007 — data da publicação da Emenda Regimental 21, de 30-4-2007. No art. 327 do RISTF, foi inserida norma específica tratando da necessidade da preliminar sobre a repercussão geral, ficando estabelecida a possibilidade de, no Supremo Tribunal, a Presidência ou o relator sorteado negarem seguimento aos recursos que não apresentem aquela preliminar, que deve ser "formal e fundamentada". Assim sendo, a exigência da demonstração formal e fundamentada, no recurso extraordinário, da repercussão geral das questões constitucionais discutidas só incide quando a intimação do acórdão recorrido tenha ocorrido a partir de 3-5-2007, data da publicação da Emenda Regimental 21, de 30-4-2007.
[**AI 664.567 QO**, rel. min. **Sepúlveda Pertence**, j. 18-6-2007, P, *DJ* de 6-9-2007.]
= **AI 684.418 AgR**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 4-8-2009, 2ª T, *DJE* de 28-8-2009
= **AI 705.715 AgR**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 9-6-2009, 1ª T, *DJE* de 14-8-2009

▪ Ações criminosas resultantes de desígnios autônomos. Submissão teórica ao art. 70, *caput*, segunda parte, do CP. Condenação dos réus apenas pelo delito de genocídio. (...) Impossibilidade de *reformatio in pejus*. Não podem os réus, que cometeram, em concurso formal, na execução do delito de genocídio, doze homicídios, receber a pena destes além da pena daquele, no âmbito de recurso exclusivo da defesa.
[**RE 351.487**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 3-8-2006, P, *DJ* de 10-11-2006.]

▪ Havendo previsão legal de impugnação específica — art. 39 da Lei 8.038/1990 —, não é cabível o recurso em sentido estrito contra decisões proferidas em processos da competência do STF. Observância do princípio da unirrecorribilidade.
[**Inq 2.242 AgR**, rel. min. **Eros Grau**, j. 7-6-2006, P, *DJ* de 25-8-2006.]

▪ A contradição sanável mediante embargos de declaração é a verificada entre os fundamentos do acórdão e a sua conclusão, não a que possa haver nas diversas motivações de votos convergentes.
[**Inq 1.070 ED**, rel. min. **Sepúlveda Pertence**, j. 6-10-2005, P, *DJ* de 11-11-2005.]
= **AP 470 EDj-vigésimos quartos**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 28-8-2013, P, *DJE* de 10-10-2013

▪ Apelação criminal: individualização da pena: devolução ampla. A apelação da defesa devolve integralmente o conhecimento da causa ao tribunal, que a julga de novo, reafirmando, infirmando ou alterando os motivos da sentença apelada, com as únicas limitações de adstringir-se à imputação que tenha sido objeto dela (cf.

Súmula 453) e de não agravar a pena aplicada em primeiro grau ou, segundo a jurisprudência consolidada, piorar de qualquer modo a situação do réu apelante. Insurgindo-se a apelação do réu contra a individualização da pena, não está, pois, o tribunal circunscrito ao reexame dos motivos da sentença: reexamina a causa, à luz do art. 59 e seguintes do Código, e pode, para manter a mesma pena, substituir por outras as circunstâncias judiciais ou legais de exasperação a que a decisão de primeiro grau haja dado relevo.

[**HC 76.156**, rel. min. **Sepúlveda Pertence**, j. 31-3-1998, 1ª T, *DJ* de 8-5-1998.]

= **HC 99.972**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 9-8-2011, 1ª T, *DJE* de 13-9-2011

▪ Agravo em recurso extraordinário criminal: subsistência do art. 28 da Lei 8.038/1990, não revogado, em matéria penal, pela Lei 8.950/1994, de âmbito normativo restrito ao do CPC, que alterou: consequentemente, é de cinco, e não de dez dias, o prazo para a sua interposição.

[**AI 197.032 QO**, rel. min. **Sepúlveda Pertence**, j. 5-11-1997, P, *DJ* de 5-12-1997.]

= **AI 747.664 ED**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 15-2-2011, 1ª T, *DJE* de 27-4-2011

= **AI 813.914 AgR**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 5-10-2010, 2ª T, *DJE* de 25-10-2010

VIDE **ARE 639.846 AgR-QO**, rel. p/ o ac. min. **Luiz Fux**, j. 13-10-2011, P, *DJE* de 20-3-2012

▪ O impropriamente denominado "recurso *ex officio*" não foi revogado pelo art. 129, I, da CF, que atribui ao Ministério Público a função de promover, privativamente, a ação penal, e, por extensão, a de recorrer nas mesmas ações. A pesquisa da natureza jurídica do que se contém sob a expressão "recurso *ex officio*" revela que se trata, na verdade, de decisão que o legislador submete a duplo grau de jurisdição, e não de recurso no sentido próprio e técnico.

[**HC 74.714**, rel. min. **Maurício Corrêa**, j. 24-6-1997, 2ª T, *DJ* de 22-8-1997.]

▪ Tem razão o acórdão impugnado, quando conclui que, uma vez julgada a restauração de autos, da sentença cabe apelação, que só pode cuidar da restauração propriamente dita (art. 593, II, do CPP). Não, assim, da sentença de mérito. Sucede que, no caso, a restauração realizou-se, bem ou mal, a partir da renovação da denúncia e de todos os atos do processo, até a audiência final, quando, por sentença, foram julgados restaurados. Com essa sentença as partes se conformaram, transitando em julgado. E a apelação interposta impugna a sentença condenatória restaurada, pois que já havia sido proferida e registrada antes do desaparecimento dos autos e da restauração. Para não conhecer da apelação, o acórdão impugnado partiu, ainda, de outro pressuposto, qual seja, o de que já transitara em julgado a sentença condenatória. Sucede que não há nos autos prova alguma desse trânsito em julgado. Defere-se, pois, o *habeas corpus* para determinar que o órgão judiciário apontado como coator proceda ao julgamento da apelação interposta contra a sentença condenatória, como lhe parecer de direito, afastado, assim, por ora, apenas o reconhecimento de seu trânsito em julgado.

[**HC 74.240**, rel. min. **Sydney Sanches**, j. 18-2-1997, 1ª T, *DJ* de 11-4-1997.]

▪ *Habeas corpus*. Processo penal. Sentença de pronúncia. Recurso em sentido estrito do assistente da acusação. Legitimidade, arts. 271, 584, § 1º, e 598 do CPP. Desclassificação de homicídio qualificado para simples. Ausência de recurso do Ministério Público. Recurso do assistente provido pelo tribunal, a fim de reintroduzir as qualificadoras imputadas na denúncia. Matéria controvertida na doutrina e na jurisprudência. Escassos precedentes do STF: RE 64.327, RECr 43.888. Tendência de tratamento liberal da Corte em matéria recursal. Interesse do ofendido, que não está limitado à reparação civil do dano, mas alcança a exata aplicação da justiça penal. Princípio processual da verdade real. Amplitude democrática dos princípios que asseguram a ação penal privada subsidiária e o contraditório, com os meios e recursos a ele inerentes, art. 5º, LV e LIX, CF.

[**HC 71.453**, rel. min. **Paulo Brossard**, j. 6-9-1994, 2ª T, *DJ* de 27-10-1994.]

VIDE **HC 100.243**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, 28-9-2010, 1ª T, *DJE* de 25-10-2010

VIDE **HC 102.085**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 10-6-2010, P, *DJE* de 27-8-2010

Nota: O precedente a seguir foi julgado com base na redação anterior do art. 594 do CPP, revogado pela Lei 11.719/2008, que exigia o recolhimento do réu à prisão para interpor recurso de apelação.

▪ Violação aos princípios da igualdade e da ampla defesa. (...) O recolhimento do condenado à prisão não pode ser exigido como requisito para o conhecimento do recurso de apelação, sob pena de violação aos direitos de ampla defesa e à igualdade entre as partes no processo. Não recepção do art. 594 do CPP da Constituição de 1988.

[**RHC 83.810**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 5-3-2009, P, *DJE* de 23-10-2009.]

= **HC 103.986**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 1º-2-2011, 2ª T, *DJE* de 24-2-2011

REVISÃO CRIMINAL

▪ Para requerer revisão criminal, o condenado não é obrigado a recolher-se à prisão. [**Súmula 393**.]

▪ O tribunal de segunda instância, ao julgar a ação de revisão criminal, dispõe de competência plena para formular tanto o juízo rescindente (*judicium rescindens*), que viabiliza a desconstituição da autoridade da coisa julgada penal mediante invalidação da condenação criminal, quanto o juízo rescisório (*judicium rescissorium*), que legitima o reexame do mérito da causa e autoriza, até mesmo, quando for o caso, a prolação de provimento absolutório, ainda que se trate de decisão emanada do júri, pois a soberania do veredicto do Conselho de Sentença, que representa garantia fundamental do acusado, não pode, ela própria, constituir paradoxal obstáculo à restauração da liberdade jurídica do condenado.
[**ARE 674.151**, rel. min. **Celso de Mello**, dec. monocrática, j. 15-10-2013, *DJE* de 18-10-2013.]

▪ Nos termos do art. 625 do CPP, deve ser designado relator da revisão criminal desembargador que não tenha proferido decisão em qualquer fase do processo. Na hipótese dos autos, desembargador que atuou no julgamento da apelação foi designado relator para o acórdão da revisão criminal, uma vez que proferiu o primeiro voto vencedor. Tal situação não viola a referida regra.
[**HC 100.243**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, 28-9-2010, 1ª T, *DJE* de 25-10-2010.]

▪ O *habeas corpus*, ademais, em que pese configurar remédio constitucional de largo espectro, não pode ser utilizado como sucedâneo da revisão criminal, salvo em situações nas quais se verifique flagrante nulidade processual seja na sentença condenatória, seja no acórdão que a tenha confirmado.
[**HC 101.542**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 4-5-2010, 1ª T, *DJE* de 28-5-2010.]

= **HC 109.547**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 13-3-2012, 1ª T, *DJE* de 29-3-2012

= **HC 94.376**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 16-11-2010, 2ª T, *DJE* de 1º-2-2011

▪ A jurisprudência desta Suprema Corte firmou-se no sentido de que "o ajuizamento da ação revisional não suspende a execução da sentença penal condenatória. Assim, não há como deferir a pretensão de o paciente aguardar em liberdade o julgamento" (HC 76.650/RJ, Segunda Turma, rel. min. Néri da Silveira, *DJ* de 15-12-2000). O caso concreto contém peculiaridades que recomendam a suspensão da execução da pena imposta ao paciente e a permissão para que ele aguarde em liberdade o julgamento da ação revisional. Caso hoje fosse aplicada a redução máxima prevista no art. 16 do CP (⅔), daqui a dezesseis dias o paciente terá cumprido integralmente a sua pena. *Habeas corpus* concedido para que o paciente aguarde em liberdade o julgamento da revisão criminal (...), ficando, neste período, suspenso o prazo prescricional da pretensão executória.
[**HC 99.918**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 1º-12-2009, 1ª T, *DJE* de 26-2-2010.]

▪ Define-se a competência para o julgamento da revisão criminal pelo regimento interno do tribunal. (...) A revisão criminal pressupõe enquadramento do pleito em um dos incisos do artigo 621 do CPP, a revelar preceitos exaustivos.
[**HC 93.515**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 9-6-2009, 1ª T, *DJE* de 1º-7-2009.]

▪ É firme a jurisprudência deste STF no sentido de que cabe aos tribunais superiores, em *habeas corpus*, o conhecimento das questões compreendidas no âmbito da devolução da revisão criminal.
[**RHC 93.469**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 28-10-2008, 1ª T, *DJE* de 3-4-2009.]

▪ O real objetivo do impetrante é afastar a inabilitação do paciente para o exercício de funções públicas, que o impediria de participar do próximo pleito eleitoral. Ausente ameaça ao direito de ir e vir. O *habeas corpus* não pode se transformar em panaceia para quaisquer objetividades jurídicas, devendo restringir-se à garantia do direito de locomoção, que não está em jogo, na hipótese. A irresignação do paciente somente poderia ser objeto, se observados todos os seus pressupostos, de revisão criminal.
[**HC 94.154**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 24-6-2008, 1ª T, *DJE* de 19-9-2008.]

▪ A revisão criminal retrata o compromisso do nosso direito processual penal com a verdade material das decisões judiciais e permite ao Poder Judiciário reparar erros ou insuficiência cognitiva de seus julgados. Em matéria penal, a densificação do valor constitucional do justo real é o direito à presunção de não culpabilidade (...). É dizer: que dispensa qualquer demonstração ou elemento de prova é a não culpabilidade (que se presume). O seu oposto (a culpabilidade) é que demanda prova, e prova inequívoca de protagonização do fato criminoso. O polêmico fraseado "contra a evidência dos autos" (...) é de ser interpretado à luz do conteúdo e alcance do direito subjetivo à presunção de não culpabilidade, serviente que é (tal direito) dos protovalores constitucionais da liberdade e da justiça real. São contra a evidência dos autos tanto o julgamento condenatório que ignora a prova cabal de inocência quanto o que se louva em provas insuficientes ou imprecisas ou

contraditórias para atestar a culpabilidade do sujeito que se ache no polo passivo da relação processual penal. Tal interpretação homenageia a Constituição, com o que se exalta o valor da liberdade e se faz justiça material, ou, pelo menos, não se perpetra a injustiça de condenar alguém em cima de provas que tenham na esqualidez o seu real traço distintivo.

[**HC 92.435**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 25-3-2008, 1ª T, *DJE* de 17-10-2008.]

▪ A análise sobre a correta tipificação dos atos praticados pelo paciente esbarra na inadequação da via eleita, em flagrante transformação do *habeas corpus* em revisão criminal.

[**HC 89.925**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 18-12-2006, P, *DJE* de 16-02-2007.]

▪ O Estado-acusador, ou seja, o Ministério Público, não tem legitimidade para formalizar a revisão criminal, pouco importando haver emprestado ao pedido o rótulo de *habeas corpus,* presente o fato de a sentença já ter transitado em julgado há mais de quatro anos da impetração e a circunstância de haver-se arguido a competência da Justiça Federal, e não da Justiça estadual, sendo requerente o procurador da República.

[**RHC 80.796**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 29-5-2001, 2ª T, *DJ* de 10-8-2001.]

▪ O ajuizamento da ação revisional não suspende a execução da sentença penal condenatória. Assim, não há como deferir a pretensão de o paciente aguardar em liberdade o julgamento.

[**HC 76.650**, rel. min. **Néri da Silveira**, j. 16-6-1998, 2ª T, *DJ* de 15-12-2000.]

= **HC 102.411**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 26-4-2011, 1ª T, *DJE* de 12-5-2011

VIDE **HC 99.918**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 1º-12-2009, 1ª T, *DJE* de 26-2-2010

▪ *Impeachment* do presidente da República. (...) Incabível, também, a pretensão alternativa de processar o pedido como revisão criminal do acórdão do STF, no MS 21.689-1/DF. Natureza do processo de *impeachment*, no sistema constitucional brasileiro. Não se trata de processo criminal. Posição do Senado Federal como órgão julgador. (...) Não se cuida, no caso, de pena de natureza criminal. O acórdão do STF, no MS 21.689-1, versou *quaestio juris* de natureza cível e não criminal, não sendo possível impugná-lo por via de revisão criminal.

[**Pet 1.365 QO**, rel. min. **Néri da Silveira**, j. 13-12-1997, P, *DJ* de 13-3-2001.]

▪ O art. 623 do CPP — que confere capacidade postulatória ao próprio condenado para formular o pedido revisional — foi objeto de recepção pela nova ordem constitucional, legitimando, em consequência, a iniciativa do próprio sentenciado, que pode ajuizar, ele mesmo, independentemente de representação por advogado, a ação de revisão criminal.

[**HC 74.309**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 12-11-1996, 1ª T, *DJE* de 23-5-2008.]

▪ O processo de *habeas corpus*, uma vez cumprida, integralmente, a pena de prisão, não se revela meio juridicamente idôneo à discussão de eventual ocorrência de nulidade processual na causa de que resultou a condenação criminal; pois, em referido

contexto, o exame de tal matéria comporta-se no âmbito da ação de revisão criminal, que constitui, para essa específica finalidade, o instrumento processual adequado.
[**HC 71.597**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 14-3-1995, 1ª T, *DJE* de 11-12-2009.]

▪ Compete originariamente ao STF — e não ao STJ — processar e julgar *habeas corpus* contra acórdão de Tribunal de Justiça, que indeferiu revisão criminal requerida pelo paciente (art. 102, I, *i*, da CF).
[**HC 67.867**, rel. min. **Sydney Sanches**, j. 27-3-1990, 1ª T, *DJ* de 27-4-1990.]

HABEAS CORPUS

▪ Não cabe *habeas corpus* quando já extinta a pena privativa de liberdade.
[**Súmula 695**.]
▪ Não cabe *habeas corpus* contra a imposição da pena de exclusão de militar ou de perda de patente ou de função pública.
[**Súmula 694**.]
▪ Não cabe *habeas corpus* contra decisão condenatória a pena de multa, ou relativo a processo em curso por infração penal a que a pena pecuniária seja a única cominada.
[**Súmula 693**.]
▪ Não se conhece de *habeas corpus* contra omissão de relator de extradição, se fundado em fato ou direito estrangeiro cuja prova não constava dos autos, nem foi ele provocado a respeito.
[**Súmula 692**.]
▪ Não compete ao STF conhecer de *habeas corpus* impetrado contra decisão do relator que, em *habeas corpus* requerido a tribunal superior, indefere a liminar.
[**Súmula 691**.]
▪ Não cabe *habeas corpus* originário para o Tribunal Pleno de decisão de Turma, ou do Plenário, proferida em *habeas corpus* ou no respectivo recurso.
[**Súmula 606**.]
▪ É nulo o julgamento de recurso criminal, na segunda instância, sem prévia intimação, ou publicação da pauta, salvo em *habeas corpus*.
[**Súmula 431**.]
▪ Não se conhece de recurso de *habeas corpus* cujo objeto seja resolver sobre o ônus das custas, por não estar mais em causa a liberdade de locomoção.
[**Súmula 395**.]
▪ Sentença de primeira instância concessiva de *habeas corpus*, em caso de crime praticado em detrimento de bens, serviços ou interesses da União, está sujeita a recurso *ex officio*.
[**Súmula 344**.]

▪ O assistente do Ministério Público não pode recorrer, extraordinariamente, de decisão concessiva de *habeas corpus*.
[**Súmula 208**.]
▪ O *habeas corpus* não constitui meio idôneo para se discutir a legalidade da proibição de a companheira visitar o paciente preso, por inexistência de efetiva restrição ao seu status *libertatis*.
[**HC 127.685**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 30-6-2015, 2ª T, *DJE* de 21-8-2015.]
▪ Nos termos da jurisprudência da Corte, revela-se inadequada a ação de *habeas corpus* quando se pretende discutir decisão em que se aplica a sistemática da repercussão geral.
[**HC 126.683 AgR**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 7-4-2015, 2ª T, *DJE* de 27-5-2015.]
▪ As medidas cautelares criminais diversas da prisão são onerosas ao implicado e podem ser convertidas em prisão se descumpridas. É cabível a ação de *habeas corpus* contra coação ilegal decorrente da aplicação ou da execução de tais medidas.
[**HC 121.089**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 16-12-2014, 2ª T, *DJE* de 17-3-2015.]
▪ Conforme jurisprudência do STF, é viável a utilização do *habeas corpus* para discutir questões relacionadas à pena pecuniária estabelecida em substituição à reprimenda corporal (CP, art. 43, I, c/c art. 45, § 1º), porquanto, diferentemente da pena de multa, que possui natureza jurídica distinta, aquela pode ser revertida em pena privativa de liberdade, caso descumprida injustificadamente pelo condenado (CP, art. 44, § 4º).
[**HC 122.563**, rel. min. **Teori Zavascki**, j. 2-9-2014, 2ª T, *DJE* de 16-9-2014.]
▪ O advogado que subscreveu a petição de interposição do recurso ordinário está com a inscrição suspensa na OAB/MG, não possuindo, portanto, capacidade postulatória para a prática do ato. Esta Corte entende que o recorrente deve possuir capacidade postulatória para interpor recurso ordinário em *habeas corpus*, ainda que tenha sido o impetrante originário, por tratar-se de ato privativo de advogado.
[**RHC 121.722**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 20-5-2014, 2ª T, *DJE* de 6-10-2014.]
▪ Alegação de afronta aos princípios constitucionais do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa. Matéria apreciada pelo STJ em recurso especial. Conformismo da defesa. Trânsito em julgado da decisão que negou seguimento ao recurso especial. Impetração de *habeas corpus* nesta Corte contra decisão que julgou prejudicado o *writ* manejado no STJ por ser reiteração do recurso especial. Impossibilidade. Agravo regimental no *habeas corpus* a que se nega provimento.
[**HC 121.993 AgR**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 20-5-2014, 1ª T, *DJE* de 16-6-2014.]
▪ (...) a parte se insurge contra erro no sistema de peticionamento desta Corte Suprema, porquanto manejou recurso ordinário contra decisão proferida por ministro do STF em sede de *habeas corpus*. No entanto, tal fato não é apto a ensejar a impetração de novo *habeas corpus* neste Tribunal, uma vez que eventuais erros de sistema

ou administrativos devem ser solucionados diretamente com o setor responsável. [**HC 121.579 AgR**, voto do rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 29-4-2014, 2ª T, *DJE* de 13-5-2014.]

▪ *Habeas corpus*. Expulsão de estrangeiro. (...) Pelo que se depreende dos documentos que instruem a impetração, em especial as informações prestadas pelo Ministério da Justiça (fls. 58/64 do anexo de instrução 12), embora decretada a expulsão, estão em andamento diligências administrativas tendentes à comprovação do alegado vínculo familiar e da dependência econômica, visando a eventual reversão da medida caso verificada superveniente ausência dos requisitos autorizadores. Está configurada a situação excepcional de constrangimento ilegal flagrante, a ensejar a superação do óbice processual evidenciado e a suspensão dos efeitos do decreto de expulsão do paciente, consubstanciado na Portaria 2.037, de 30 de julho de 2010, até que sejam concluídas as diligências administrativas ordenadas. Ordem concedida em menor extensão. [**HC 117.944**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 1º-4-2014, 1ª T, *DJE* de 7-5-2014.]

▪ A simples *notitia criminis* não caracteriza, por si só, constrangimento ilegal ao direito de locomoção do paciente, sanável via *habeas corpus*, especialmente quando não há qualquer informação de que o paciente esteja na iminência de ser preso. [**HC 119.172**, rel. min. **Teori Zavascki**, j. 1º-4-2014, 2ª T, *DJE* de 5-5-2014.]

▪ A Primeira Turma do STF consolidou o entendimento no sentido da inadmissibilidade da impetração de *habeas corpus* em substituição ao recurso extraordinário, previsto no art. 102, III, da CF. [**HC 119.492 AgR**, rel. min. **Roberto Barroso**, j. 11-3-2014, 1ª T, *DJE* de 26-3-2014.]

VIDE **HC 109.956**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 7-8-2012, 1ª T, *DJE* de 11-9-2012

▪ A suscitada invalidade formal da denúncia atribuída à imprecisão na individualização da conduta imputada ao recorrente perde relevo com a superveniência de sentença de mérito proferida por julgador imparcial, precedida de ampla cognição das provas e fatos da causa, sob o crivo do contraditório, concluindo-se pela responsabilidade criminal do recorrente e pela absolvição de coacusado. [**RHC 120.751**, rel. min. **Rosa Weber**, j. 25-2-2014, 1ª T, *DJE* de 18-3-2014.]

▪ Carente de instrução devida, é inviável o *habeas corpus* por não se ter sequer como verificar a caracterização, ou não, do constrangimento ilegal. [**HC 120.778 AgR**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 25-2-2014, 2ª T, *DJE* de 7-3-2014.]

▪ O *habeas corpus* é via inidônea para enfrentar questão não relacionada à liberdade de locomoção, como a inabilitação para exercício de cargo ou função pública, o caso dos autos. [**RHC 116.267**, rel. min. **Rosa Weber**, j. 18-2-2014, 1ª T, *DJE* de 1º-7-2014.]

≠ **HC 87.375**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 2-9-2008, 2ª T, *DJE* de 26-9-2008

▪ O *habeas corpus* ataca diretamente decisão monocrática de ministro do STJ. Essa decisão tem o respaldo formal do art. 38 da Lei 8.038/1990 e contra ela é cabível o agravo previsto no art. 39 da mesma lei. Ambos os dispositivos estão

reproduzidos tanto no RISTF (arts. 192 e 317) quanto no RISTJ (arts. 34, XVIII, e 258). Em casos tais, o exaurimento da jurisdição e o atendimento ao princípio da colegialidade, pelo tribunal prolator, se dá justamente mediante o recurso de agravo interno, previsto em lei, que não pode simplesmente ser substituído por outra ação de *habeas corpus*, de competência de outro tribunal. (...) A se admitir essa possibilidade, estar-se-á atribuindo ao impetrante a faculdade de eleger, segundo conveniências próprias, qual tribunal irá exercer o juízo de revisão da decisão monocrática: se o STJ, juízo natural indicado pelo art. 39 da Lei 8.038/1990, ou o STF, por via de *habeas corpus* substitutivo. O recurso interno para o órgão colegiado é medida indispensável não só para dar adequada atenção ao princípio do juiz natural, como para exaurir a instância recorrida, pressuposto para inaugurar a competência do STF.
[**HC 117.010 AgR**, rel. min. **Teori Zavascki**, j. 4-2-2014, 2ª T, *DJE* de 17-2-2014.]
= **HC 118.032**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 4-2-2014, 1ª T, *DJE* de 21-2-2014

▪ No caso sob exame, verifica-se que a decisão impugnada foi proferida monocraticamente. Desse modo, o pleito não pode ser conhecido, sob pena de indevida supressão de instância e de extravasamento dos limites de competência do STF descritos no art. 102 da CF, que pressupõem seja a coação praticada por tribunal superior. A não interposição de agravo regimental no STJ e, portanto, a ausência da análise da decisão monocrática pelo colegiado impedem o conhecimento do *habeas corpus* por esta Corte.
[**HC 119.115**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 6-11-2013, 2ª T, *DJE* de 13-2-2014.]

▪ A negativa de seguimento do recurso extraordinário criminal, em virtude de óbices processuais, não constitui impedimento à concessão de *habeas corpus* de ofício, tendo em vista o disposto nos arts. 61 e 654, § 2º, do CPP.
[**RE 597.365 AgR-AgR**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 6-11-2013, 2ª T, *DJE* de 21-11-2013.]

▪ A utilização do *habeas corpus*, por imperativo constitucional — art. 5º, LXVIII —, limita-se às situações em que o cidadão sofre ou é ameaçado de sofrer, direta ou indiretamente, violência ou coação em sua liberdade de locomoção, por ilegalidade, abuso de poder ou teratologia. Não traduz ofensa ou ameaça direta ou indireta ao direito de locomoção do paciente o julgado do STM em que aquela Corte não admite o recurso contra a decisão que determinou a suspensão da ação penal militar até a decisão final do STJ sobre o conflito de competência em trâmite perante aquela Corte Superior.
[**HC 119.060**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 22-10-2013, 1ª T, *DJE* de 18-11-2013.]

▪ *Habeas corpus*. Dosimetria da pena. Justiça *versus* ilegalidade. De regra, a pena é fixada sob o ângulo do justo ou do injusto, não cabendo generalizar o instituto da ilegalidade. Surgindo das premissas da decisão proferida o atendimento ao princípio da razoabilidade, considerada a espécie proporcionalidade, há a improcedência da impetração.
[**HC 105.674**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 17-10-2013, P, *DJE* de 20-2-2014.]

▪ Não traduz ofensa ou ameaça ao direito de ir e vir, a merecer proteção pela via do *habeas corpus*, a decisão que inadmite agravo em recurso especial pela intempestividade.
[**HC 119.069 AgR**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 8-10-2013, 2ª T, *DJE* de 4-11-2013.]

▪ Recurso ordinário em *habeas corpus*. *Writ* impetrado de próprio punho por paciente que está cumprindo pena privativa de liberdade e não é advogado. Recurso da Defensoria Pública da União em que pleiteia, apenas, o conhecimento do *writ* que fora indeferido liminarmente pelo tribunal *a quo* por ausência de instrução. A circunstância de o STJ ter encaminhado os autos à Defensoria Pública da União para que tomasse as providências que entendesse pertinentes, não a isenta de pedir informações à autoridade apontada coatora, com vistas a averiguar a veracidade de constrangimento ilegal em tese sofrido pelo paciente. Impetrante-paciente que, na condição de preso, encontra-se em irretorquível situação de vulnerabilidade. *Habeas corpus* redigido de forma legível, concatenada, possibilitando a exata compreensão da ilegalidade que entende estar sofrendo. Recurso provido para determinar que o STJ conheça do *habeas corpus* indeferido liminarmente naquela Corte e solicite informações ao juízo das execuções criminais, apontado autoridade coatora, a fim de esclarecer as alegações contidas na inicial do *writ*.
[**RHC 113.315**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 18-6-2013, 2ª T, *DJE* de 1º-8-2013.]

▪ A alegação de suspeição ou impedimento de magistrado pode ser examinada em sede de *habeas corpus* quando independente de dilação probatória. É possível verificar se o conjunto de decisões tomadas revela atuação parcial do magistrado neste *habeas corpus*, sem necessidade de produção de provas, o que inviabilizaria o *writ*.
[**HC 95.518**, rel. p/ o ac. min. **Gilmar Mendes**, j. 28-5-2013, 2ª T, *DJE* de 19-3-2014.]

▪ *Habeas corpus*. Substitutivo do recurso ordinário constitucional. Liberdade de locomoção atingida na via direta. Adequação. Sendo objeto do *habeas corpus* a preservação da liberdade de ir e vir atingida diretamente, porquanto expedido mandado de prisão ou porque, com maior razão, esta já ocorreu, mostra-se adequada a impetração, dando-se alcance maior à garantia versada no art. 5º, LXVIII, da Carta de 1988. Evolução em óptica linear assentada anteriormente.
[**HC 115.168**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 21-5-2013, 1ª T, *DJE* de 17-6-2013.]
VIDE **HC 109.956**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 7-8-2012, 1ª T, *DJE* de 11-9-2012

▪ Pedido de retirada de informações veiculadas no sítio do CNJ. Ausência de risco à liberdade de locomoção física. *Writ* incabível.
[**HC 117.296 AgR**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 7-5-2013, 2ª T, *DJE* de 21-5-2013.]

▪ É legítima a decisão monocrática de relator que nega seguimento a *habeas corpus* manifestamente inadmissível, por expressa permissão do art. 38 da Lei 8.038/1990 e do art. 21, § 1º, do RISTF. O caminho natural e adequado para, nesses casos, provocar a manifestação do colegiado é o agravo interno (art. 39 da Lei 8.038/1990 e art. 317 do RISTF), e não outro *habeas corpus*.
[**HC 97.009**, rel. p/ o ac. min. **Teori Zavascki**, j. 25-4-2013, P, *DJE* de 4-4-2014.]

▪ Não traduz ofensa ou ameaça direta ou indireta ao direito de locomoção do paciente, a merecer proteção pela via do *habeas corpus*, o julgado do STJ no qual se discutem os pressupostos de admissibilidade de recurso interposto.
[**HC 109.315**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 16-4-2013, 1ª T, *DJE* de 5-6-2013.]
▪ Busca e apreensão deferida em desfavor de empresa da qual o paciente é sócio. Alegações de incompetência do juízo que deferiu a cautelar e ausência de justa causa para concessão da medida perante o não esgotamento da via administrativa, constituição definitiva do crédito tributário. *Habeas corpus* indeferido liminarmente pelo STJ, que entendeu não haver risco à liberdade de locomoção. Na perspectiva dos direitos fundamentais de caráter judicial e de garantias do processo, é cabível o *writ,* porquanto, efetivamente, encontra-se o paciente sujeito a ato constritivo, real e concreto do poder estatal. Ordem concedida para determinar ao relator do HC 233.467 do STJ que aprecie o referido *writ* como entender de direito.
[**HC 112.851**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 5-3-2013, 2ª T, *DJE* de 14-8-2013.]
▪ Diferentes causas de pedir em *habeas corpus* impetrados com o mesmo objeto. Inexistência de coisa julgada. Se o *habeas corpus* tem idêntico pedido ao formulado em impetração anterior, mas possui diferente causa de pedir, não há óbice ao seu conhecimento.
[**HC 103.125 AgR**, rel. min. **Rosa Weber**, j. 4-12-2012, 1ª T, *DJE* de 19-12-2012.]
▪ Recurso ordinário em *habeas corpus*. Pronunciamento do STJ. Nova impetração. Uma vez julgado pelo STJ o recurso ordinário formalizado em processo revelador de impetração, o acesso ao Supremo faz-se em via das mais afuniladas — mediante recurso extraordinário e não nova impetração.
[**HC 109.393**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 6-11-2012, 1ª T, *DJE* de 17-12-2012.]
▪ O *habeas corpus* não é meio próprio a haver o rejulgamento da ação penal quanto a elemento subjetivo do tipo.
[**HC 106.109**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 6-11-2012, 1ª T, *DJE* de 29-11-2012.]
▪ Declarada a extinção da punibilidade pela prescrição, não mais persiste restrição ou ameaça à liberdade de locomoção. A alteração da causa de extinção do inquérito ou da ação penal não pode ser perseguida por *habeas corpus*, ação constitucional restrita à proteção da liberdade de locomoção.
[**HC 103.422**, rel. min. **Rosa Weber**, j. 30-10-2012, 1ª T, *DJE* de 13-11-2012.]
VIDE **HC 91.106**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 2-9-2008, 1ª T, *DJE* de 26-9-2008
▪ *Habeas corpus*. Supressão de instância. Flexibilidade. Da mesma forma que, em *habeas corpus*, não cabe articular com o prequestionamento, deve-se adotar postura flexível considerado o princípio vedador da supressão de instância, mormente quando o quadro é passível de conduzir à concessão da ordem, o que, por sinal, pode ocorrer, em qualquer processo, de ofício.
[**RHC 110.624**, rel. p/ o ac. min. **Marco Aurélio**, j. 16-10-2012, 1ª T, *DJE* de 3-12-2012.]

▪ Não pode Corte recursal condicionar a admissibilidade da ação constitucional do *habeas corpus,* impetrado contra a decretação de prisão preventiva, à prévia formulação de pedido de reconsideração à autoridade coatora, especialmente se ausentes fatos novos. Negativa de jurisdição caracterizada.
[**HC 114.083**, rel. min. **Rosa Weber**, j. 28-8-2012, 1ª T, *DJE* de 12-9-2012.]
▪ Ação. Julgamento iniciado. Voto proferido. Desistência. Uma vez iniciado o julgamento pelo Colegiado, com a prolação de voto, surge extemporânea a desistência.
[**HC 111.357**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 21-8-2012, 1ª T, *DJE* de 24-9-2012.]
▪ Na condenação por crime de tráfico de entorpecente, a quantidade da droga posta à venda justifica majoração da pena-base, não, porém, quando em aberta desproporcionalidade, caso em que pode remediá-la o uso de *habeas corpus*.
[**HC 113.724**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 21-8-2012, 2ª T, *DJE* de 4-9-2012.]
▪ *Habeas corpus*. Julgamento por tribunal superior. Impugnação. A teor do disposto no art. 102, II, *a*, da CF, contra decisão, proferida em processo revelador de *habeas corpus*, a implicar a não concessão da ordem, cabível é o recurso ordinário. Evolução quanto à admissibilidade do substitutivo do *habeas corpus*.
[**HC 109.956**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 7-8-2012, 1ª T, *DJE* de 11-9-2012.]
≠ **HC 110.270**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 6-12-2011, 2ª T, *DJE* de 19-12-2011
≠ **HC 97.293**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 16-6-2009, 1ª T, *DJE* de 16-4-2010
VIDE **HC 119.492 AgR**, rel. min. **Roberto Barroso**, j. 11-3-2014, 1ª T, *DJE* de 26-3-2014
VIDE **HC 115.168**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 21-5-2013, 1ª T, *DJE* de 17-6-2013
▪ Em sede de *habeas corpus*, só é possível trancar ação penal em situações especiais, cuja constatação pode dispensar a instrução criminal.
[**HC 105.382**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 12-6-2012, 1ª T, *DJE* de 27-6-2012.]
▪ Suspensão condicional do processo. (...) A imposição das condições previstas no § 2º do art. 89 da Lei 9.099/1995 fica sujeita ao prudente arbítrio do juiz, não cabendo revisão em *habeas corpus*, salvo se manifestamente ilegais ou abusivas.
[**HC 108.914**, rel. min. **Rosa Weber**, j. 29-5-2012, 1ª T, *DJE* 1º-8-2012.]
▪ O recurso especial não é pressuposto necessário ou critério para admissibilidade de *habeas corpus*.
[**HC 110.947**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 29-5-2012, 1ª T, *DJE* de 21-6-2012.]
▪ Este Supremo Tribunal assentou não ser possível o conhecimento de *habeas corpus* quando não interposto o recurso cabível para provocar o reexame da matéria objeto da impetração.
[**HC 110.152**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 8-5-2012, 1ª T, *DJE* de 22-6-2012.]
≠ **RHC 110.709**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 6-12-2011, 2ª T, *DJE* de 18-5-2012
▪ Extensão. Trânsito em julgado da decisão judicial. O trânsito em julgado da decisão judicial beneficiando um dos agentes, em vez de revelar obstáculo à extensão, robustece-a presente o disposto no art. 580 do CPP. Prisão preventiva. Insubsistência. Extensão da ordem implementada. Se for idêntica a situação de corréu, cumpre

estender-lhe a ordem deferida, ante o excesso de prazo de prisão, em favor de agente acusado no mesmo processo.
[**HC 101.751 Extn**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 8-5-2012, 1ª T, *DJE* de 15-6-2012.]

▪ O *habeas corpus* não é o meio adequado para impugnar ato alusivo a sequestro de bens móveis e imóveis bem como a bloqueio de valores.
[**HC 103.823**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 3-4-2012, 1ª T, *DJE* de 26-4-2012.]

▪ *Habeas corpus.* Adequação. Para ter-se o *habeas corpus* como adequado, suficiente é a articulação, na inicial, da prática de ato ilegal a atingir, na via direta ou na indireta, a liberdade de locomoção do paciente e haja órgão competente para apreciar a impetração.
[**HC 108.554**, rel. p/ o ac. min. **Marco Aurélio**, j. 20-3-2012, 1ª T, *DJE* de 18-5-2012.]

▪ O *habeas corpus*, garantia de liberdade de locomoção, não se presta para discutir confisco criminal de bem.
[**HC 99.619**, rel. p/ o ac. min. **Rosa Weber**, j. 14-2-2012, 1ª T, *DJE* de 22-3-2012.]

▪ Impetrações sucessivas. Queima de etapas. Excepcionalidade não configurada. Quando estão em jogo simples depósito de passaporte e a necessidade de o paciente, para deixar o País, obter autorização judicial, descabe cogitar de excepcionalidade a ditar a atuação do Supremo, com queima de etapas.
[**HC 105.613**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 13-12-2011, 1ª T, *DJE* de 14-2-2012.]

VIDE **HC 101.830**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 12-4-2011, 1ª T, *DJE* de 4-5-2011

▪ Não se pode estabelecer, como uma espécie de condição processual para o conhecimento do *habeas corpus* ajuizado no STJ, a prévia interposição de recurso especial contra o acórdão proferido pelo tribunal de segundo grau, em sede de apelação. Condição processual essa que não ressai do art. 105 da CF de 1988, no sentido de que é da competência da Casa Superior de Justiça processar e julgar, originariamente, "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" (alínea *c* do inciso I do art. 105 da CF de 1988). Confiram-se os HC 110.118, rel. p/ o ac. min. Joaquim Barbosa; e 110.289, da minha relatoria. A falta de interposição do recurso especial contra acórdão proferido no julgamento da apelação não impossibilita o conhecimento do *habeas corpus* impetrado no STJ. Situação que atrai a competência originária da Casa Superior de Justiça (art. 105 da CF de 1988), "ainda quando o fundamento da impetração nem haja sido aventado no recurso ordinário, nem dele se haja ocupado a decisão impugnada" (HC 85.702, rel. min. Sepúlveda Pertence). Recurso ordinário em *habeas corpus* provido tão somente para determinar que o órgão colegiado competente aprecie, como entender de direito, o mérito da impetração ajuizada no STJ, no prazo de dez sessões, contado da data da comunicação deste julgamento.
[**RHC 110.709**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 6-12-2011, 2ª T, *DJE* de 18-5-2012.]

= **RHC 110.710**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 4-9-2012, 1ª T, *DJE* de 28-9-2012

≠ **HC 110.152**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 8-5-2012, 1ª T, *DJE* de 22-6-2012
VIDE **HC 97.293**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 13-12-2011, 2ª T, *DJE* de 14-2-2012
VIDE **HC 110.270**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 6-12-2011, 2ª T, *DJE* de 19-12-2011
▪ O fato de o *habeas corpus* ser substituto de recurso ordinário não é fundamento suficiente para o não conhecimento do *writ*. Ordem deferida para que o STJ conheça e julgue o *habeas* lá impetrado.
[**HC 110.270**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 6-12-2011, 2ª T, *DJE* de 19-12-2011.]
≠ **HC 113.281**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 11-9-2012, 1ª T, *DJE* de 10-10-2012
≠ **HC 109.956**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 7-8-2012, 1ª T, *DJE* de 11-9-2012
VIDE **RHC 110.709**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 6-12-2011, 2ª T, *DJE* de 18-5-2012
▪ *Habeas corpus.* Objeto. A impetração constitucional, no que voltada à preservação da liberdade de ir e vir, ameaçada direta ou indiretamente, não possui mão dupla, sendo manifestamente impróprio, no julgamento, suplementar o ato atacado.
[**HC 110.141**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 22-11-2011, 1ª T, *DJE* de 1º-2-2012.]
▪ Surge inadequada a formalização de *habeas corpus* no Supremo, quando idêntica medida se encontra em curso no STJ, tendo sido indeferida a liminar em razão da ausência de risco considerado o quadro delineado.
[**HC 110.145**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 22-11-2011, 1ª T, *DJE* de 9-12-2011.]
▪ *Habeas corpus.* Prejuízo. Uma vez alcançado, no STJ, no julgamento de fundo de idêntica medida, o objetivo do *habeas,* tem-se o prejuízo do pedido formulado.
[**HC 100.842**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 22-11-2011, 1ª T, *DJE* de 6-12-2011.]
▪ Estando o *habeas corpus* dirigido contra acórdão do STJ que veio a ser confirmado pelo Supremo, no julgamento do recurso ordinário constitucional, forçoso é assentar o prejuízo da impetração.
[**HC 99.498**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 4-10-2011, 1ª T, *DJE* de 19-10-2011.]
▪ O afastamento ou a perda do cargo de juiz federal não são ofensas atacáveis por *habeas corpus*.
[**HC 99.829**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 27-9-2011, 2ª T, *DJE* de 21-11-2011.]
= **HC 110.537 AgR**, rel. min. **Roberto Barroso**, j. 22-10-2013, 1ª T, *DJE* de 18-11-2013
▪ A Segunda Turma Criminal do TJDFT, julgando o *habeas corpus* impetrado em favor do paciente, concedeu a ordem para admitir a substituição da reprimenda corporal em restritiva de direitos. Posteriormente, julgando a apelação interposta exclusivamente pela defesa, o mesmo colegiado negou o referido benefício ao paciente, em evidente configuração de *reformatio in pejus*. Não poderia o tribunal, em recurso interposto tão só pela defesa e ignorando o que já decidido em sede de *habeas corpus*, subtrair do paciente direito anteriormente concedido. Ainda que o âmbito de conhecimento da apelação seja mais amplo do que a via do *habeas corpus*, é evidente que os requisitos subjetivos reconhecidos num primeiro julgamento não podem, posteriormente, ser ignorados, sob a alegação de que a pena-base fixada acima do mínimo legal seria suficiente para impedir a substituição. Ordem concedida para

substituir a pena privativa de liberdade por duas restritivas de direitos, conforme decidido pelo TJDFT, em sede de *habeas corpus,* na forma e nas condições a serem estabelecidas pelo juízo da Vara de Execuções Penais, devendo ser expedido o respectivo alvará de soltura em favor do paciente, salvo se estiver preso por outro motivo.
[**HC 109.049**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 27-9-2011, 2ª T, *DJE* de 14-11-2011.]

▪ O instituto da litispendência, em relação a *habeas corpus*, há de ser tomado com as reservas cabíveis, perquirindo-se a existência de enfoque diverso na segunda impetração, inclusive considerada a verve do impetrante.
[**HC 105.968**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 27-9-2011, 1ª T, *DJE* de 13-10-2011.]

▪ *Habeas corpus*. Direito do paciente, preso há quase dez anos, de receber a visita de seus dois filhos e três enteados. Cognoscibilidade. Possibilidade. Liberdade de locomoção entendida de forma ampla, afetando toda e qualquer medida de autoridade que possa em tese acarretar constrangimento da liberdade de ir e vir. (...) Direito de visitas como desdobramento do direito de liberdade. Só há se falar em direito de visitas porque a liberdade do apenado encontra-se tolhida. Decisão do juízo das execuções que, ao indeferir o pedido de visitas formulado, repercute na esfera de liberdade, porquanto agrava, ainda mais, o grau de restrição da liberdade do paciente.
[**HC 107.701**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 13-9-2011, 2ª T, *DJE* de 26-3-2012.]

▪ (...) a garantia constitucional do *habeas corpus* vem sendo banalizada, tendência que se reflete no excessivo volume de impetrações perante esta Corte, motivo pelo qual a jurisprudência vem restringindo a sua admissibilidade, assentando não caber *habeas corpus*: a) Nas hipóteses sujeitas à pena de multa (Súmula 693 do STF); b) Nas punições em que extinta a punibilidade (Súmula 695 do STF); c) Nas hipóteses disciplinares militares (art. 142, § 2º, da CRFB), salvo para apreciação dos pressupostos da legalidade de sua inflição; d) Nas hipóteses em que o ato atacado não afeta o direito de locomoção, vedada a aplicação do princípio da fungibilidade; e) Nos afastamentos dos cargos públicos por questões penais ou administrativos; f) Na preservação de direitos fundamentais que não a liberdade da locomoção de ir e vir, salvo manifesta teratologia e influência na liberdade de locomoção; g) Contra decisão de relator de tribunal de superior ou juiz em *writ* originário, que não concede o provimento liminar, porquanto erige prejudicialidade no julgamento do próprio *meritum causae*; h) Contra decisão de não conhecimento de *writ* no tribunal de superior, uma vez que a cognição meritória do *habeas corpus* pelo STF supressão de instância; salvo manifesta teratologia ou decisão contrária à jurisprudência dominante ou pela Corte Suprema.
[**HC 96.760 AgR**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 6-9-2011, 1ª T, *DJE* de 28-9-2011.]

▪ O *habeas corpus* é via imprópria para apreciar fatos com o escopo de trancar excepcionalmente a ação penal, cujo fato gerador é de extrema complexidade, forjado por organização criminosa que, constituindo pessoa jurídica fictícia, visa à exclusão do crime fiscal pelo verdadeiro responsável tributário. A responsabilidade fiscal que

tem como premissa fraude derivada da criação de interposta pessoa jurídica fictícia reclama prossiga a ação penal, cujo desate pode resultar em lançamento contra o verdadeiro sujeito passivo tributário. O STJ, no mesmo sentido, asseverou que "O *habeas corpus* não comporta mergulho profundo no seio da prova a fim de se averiguar o nível de vinculação dos pacientes com os supostos líderes de esquema fraudulento, de tal forma a tingir de ilegal a imputação de concurso de agentes". Outrossim, *in casu*, os fatos imputados ao paciente amoldam-se perfeitamente ao figurino legal, porquanto refletem a inserção de elementos não correspondentes à realidade, especialmente quanto ao verdadeiro empresário e, por via de consequência, ao sujeito passivo das obrigações tributárias, tudo com a finalidade de suprimir ou reduzir tributos. Ademais, verificar se realmente houve a fraude é tarefa que cabe ao juízo da ação penal por ocasião do exame das provas produzidas no processo-crime, restando inviável, na via estreita do *habeas corpus*, verificar a complexidade dos crimes descritos na denúncia.

[**RHC 99.778**, rel. p/ o ac. min. **Luiz Fux**, j. 2-8-2011, 1ª T, *DJE* de 2-9-2011.]

= **HC 96.324**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 14-6-2011, 1ª T, *DJE* de 17-8-2011

▪ *Habeas corpus*. Desclassificação, no julgamento da apelação, do crime de receptação qualificada (art. 180, § 1º e § 2º, do CP) para o delito de receptação simples (art. 180, *caput*, do CP). Entendimento reformado pelo E. STJ no julgamento do recurso especial. Revolvimento de fatos e provas na via extraordinária. Inocorrência. Nova qualificação jurídica dos fatos. (...) O exame da prova distingue-se do critério de valoração da prova. O primeiro (o exame da prova) versa sobre mera questão de fato; o segundo (valoração), ao revés, sobre questão de direito. (...) Os recursos de natureza extraordinária são examinados a partir do quadro fático delineado soberanamente pelo tribunal *a quo* na apreciação do recurso de ampla cognição, como é, por excelência, a apelação. (...) No caso *sub judice*, o STJ não alterou o panorama fático constante no acórdão recorrido, mas apenas procedeu à releitura da qualificação jurídica atribuída aos fatos considerados pelo Tribunal de Justiça no julgamento da apelação, no sentido de que o paciente teria praticado o crime em atividade comercial (art. 180, § 1º, do CP).

[**HC 96.820**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 28-6-2011, 1ª T, *DJE* de 22-8-2011.]

= **HC 113.480**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 27-11-2012, 2ª T, *DJE* de 12-12-2012

▪ O *habeas corpus* pode ser conhecido mesmo após o cumprimento da pena (...), por isso que na espécie, apesar de a pena ter sido extinta, pelo cumprimento, a condenação poderá implicar vedação de benefícios em eventual nova condenação.

[**RHC 104.588**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 7-6-2011, 1ª T, *DJE* de 31-8-2011.]

≠ **HC 68.715**, rel. min. **Paulo Brossard**, j. 10-12-1991, 2ª T, *DJ* de 14-2-1992

▪ O *habeas corpus* é garantia constitucional que pressupõe, para o seu adequado manejo, uma ilegalidade ou um abuso de poder tão flagrante que se revele de plano (inciso LXVIII do art. 5º da Magna Carta de 1988). Tal qual o mandado de segurança,

a ação constitucional de *habeas corpus* é via processual de verdadeiro atalho. Isso no pressuposto do seu adequado ajuizamento, a se dar quando a petição inicial já vem aparelhada com material probatório que se revele, ao menos num primeiro exame, induvidoso quanto à sua faticidade mesma e como fundamento jurídico da pretensão.
[**HC 96.787**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 31-5-2011, 2ª T, *DJE* de 21-11-2011.]

▪ Eventuais deficiências qualitativas na tradução do material degravado não invalidam a prova regularmente colhida, devendo o tema ser tratado no curso da instrução da ação penal, considerados os limites do *habeas corpus*.
[**HC 106.244**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 17-5-2011, 1ª T, *DJE* de 19-8-2011.]

▪ Pedido é "o bem da vida pretendido pelo autor (...). Divide-se em pedido imediato (sentença) e pedido mediato (bem da vida). Pede-se a prolação de uma sentença (imediato) que garanta ao autor o bem da vida pretendido (mediato)" (NERY JÚNIOR, Nelson; NERY, Rosa Maria de Andrade. *Código de Processo Civil comentado e legislação extravagante*. 10. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008. p. 550). Na hipótese dos autos, o pedido mediato é a devolução definitiva dos passaportes; a liberdade de locomoção constitui apenas o pedido imediato. Pleiteia-se a restituição dos passaportes (pedido mediato) a fim de que possam realizar viagens ao exterior, exercendo seu direito de liberdade de locomoção (pedido imediato).
[**HC 101.830**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 12-4-2011, 1ª T, *DJE* de 4-5-2011.]

VIDE **HC 105.613**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 13-12-2011, 1ª T, *DJE* de 14-2-2012

▪ Surgindo como pano de fundo do *habeas corpus* interdição devidamente formalizada e questionada no campo cível, estando pendente recurso no Tribunal de Justiça, cumpre ter como inadequada a impetração.
[**HC 98.435**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 12-4-2011, 1ª T, *DJE* de 4-5-2011.]

▪ O *habeas corpus* não é meio hábil à análise da existência de material probatório que corrobore a tese sustentada pela defesa e acatada pelos jurados, posto implicar o revolvimento de fatos e provas, o que ultrapassa os limites do procedimento sumário e documental do *habeas corpus*. É que, ao determinar a realização de novo julgamento pelo tribunal do júri, o Tribunal de Justiça procurou demonstrar, nos limites do comedimento na apreciação da prova, que não existe nos autos material probatório a corroborar a tese defensiva que foi acolhida pelos jurados.
[**HC 103.805**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 5-4-2011, 1ª T, *DJE* de 17-5-2011.]

▪ *Habeas corpus*. Impetrações sucessivas. A impetração de *habeas corpus* no Supremo, quando ainda está em curso idêntica medida no STJ, não implica o prejuízo desta última.
[**HC 105.541**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 5-4-2011, 1ª T, *DJE* de 16-5-2011.]

▪ O incidente de insanidade mental não pode ser objeto de determinação de instauração na via estreita do *habeas corpus*, salvo manifesta arbitrariedade na denegação da realização da perícia.
[**HC 102.936**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 5-4-2011, 1ª T, *DJE* de 28-4-2011.]

▪ O *habeas corpus* visa preservar a liberdade de ir e vir, ameaçada ou afastada direta ou indiretamente. Não é meio hábil à preservação da imagem de envolvido em inquérito.
[**HC 102.641**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 5-4-2011, 1ª T, *DJE* de 19-4-2011.]
VIDE **HC 90.378**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 13-10-2009, 1ª T, *DJE* de 6-11-2009

▪ O Tribunal *a quo* fez mera constatação de um fato que pode ser verificado por meio de uma singela análise dos documentos juntados pela própria impetrante, sem maiores incursões no conjunto fático-probatório, não havendo, assim, qualquer afronta à jurisprudência consagrada pelo STJ e por esta Suprema Corte, que proíbe a dilação probatória na via estreita do *habeas corpus*.
[**RHC 106.397**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 15-2-2011, 1ª T, *DJE* de 5-4-2011.]

▪ O deferimento de ordem em *habeas* pressupõe demonstração de ilegalidade, não sendo possível comprová-la, em impetração, quando a matéria se situa no campo da autoria.
[**HC 98.711**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 15-2-2011, 1ª T, *DJE* de 24-3-2011.]

▪ *Habeas corpus*. Pena. Regime de cumprimento. Progressão. Prejuízo. Vindo à balha comprovação de o paciente haver alcançado livramento condicional, ocorre o prejuízo da impetração.
[**HC 96.246**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 14-12-2010, 1ª T, *DJE* de 18-5-2011.]

▪ O *habeas corpus* não é instrumental próprio a questionar a sequência de processo administrativo.
[**HC 100.664**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 2-12-2010, 1ª T, *DJE* de 22-2-2011.]
= **HC 107.696 MC-AgR**, rel. min. **Rosa Weber**, j. 20-3-2012, 1ª T, *DJE* 13-4-2012.)

▪ *Habeas corpus*. Penal. Crime de furto de água potável mediante ligação clandestina. Princípio da insignificância. (...) A superveniência de extinção da punibilidade decorrente do reconhecimento, pelo tribunal estadual, de prescrição da pretensão punitiva, torna prejudicada esta impetração.
[**HC 99.054**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 30-11-2010, 1ª T, *DJE* de 24-3-2011.]

▪ É firme a jurisprudência do STF no sentido de que a alegação de excesso de prazo da instrução criminal fica superada pelo advento da sentença de pronúncia.
[**HC 100.567**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 23-11-2010, 1ª T, *DJE* de 6-4-2011.]
= **RHC 119.274**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 24-9-2013, 2ª T, *DJE* de 8-10-2013

▪ A discussão acerca da correta fixação da competência, bem como da existência de conexão em razão da ligação do homicídio com o crime de tráfico internacional de drogas ou de outro delito apto a justificar a competência da Justiça Federal exige o exame aprofundado de fatos e provas, o que, em sede de *habeas corpus*, não se mostra possível, visto tratar-se de instrumento destinado à proteção de direito demonstrável de que não admite dilação probatória.
[**HC 100.154**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 16-11-2010, 1ª T, *DJE* de 22-2-2011.]
= **HC 100.183**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 23-11-2010, 1ª T, *DJE* de 3-3-2011

▪ A especificação do ato contra o qual se impetra o *habeas corpus* e a cópia do ato apontado como coator são imprescindíveis não apenas para analisar o seu acerto jurídico — ou o seu desacerto —, como também para se evitar eventual julgamento *per saltum* de questões não analisadas pelo tribunal *a quo* coator.
[**HC 98.791**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 28-9-2010, 1ª T, *DJE* de 1º-2-2011.]
= **HC 101.400**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 14-6-2011, 1ª T, *DJE* de 29-8-2011
VIDE **HC 91.755**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 30-10-2007, 1ª T, *DJE* de 17-4-2009
▪ O *habeas corpus* não se presta à revisão, em tese, do teor de súmulas da jurisprudência dos tribunais.
[**RHC 92.886 AgR**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 21-9-2010, 2ª T, *DJE* de 22-10-2010.]
▪ Julgamento equivocado no STJ. (...) No STJ, de fato, não se tratava de impetração voltada contra decisão que indeferiu liminar, hipótese em que incidiria a Súmula 691/STF, mas de indeferimento monocrático do próprio *habeas corpus* pela magistrada federal convocada para substituir o relator no TRF 2ª Região. O STJ, contudo, limitou-se a não conhecer do *habeas corpus*, com base na Súmula 691 desta Corte, sem analisar a questão de mérito lá suscitada e reiterada no presente recurso (prescrição). (...) Ordem concedida de ofício para cassar o acórdão recorrido e determinar que o STJ proceda ao julgamento do *habeas corpus* lá impetrado.
[**RHC 104.582**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 14-9-2010, 1ª T, *DJE* de 1º-10-2010.]
▪ A completa ausência de fundamentos da decisão que indefere o pedido de liberdade provisória permite a supressão de instância e a concessão de medida liminar em favor do paciente. O posterior envio, pela autoridade apontada como coatora, da sentença e do acórdão condenatórios, com fundamentos diversos a fundamentar a cautelaridade da prisão processual do paciente, conduz à cassação da liminar antes concedida e ao não conhecimento do *writ*, por força da supressão de instância, que só pode ser superada quando patente a existência de constrangimento ilegal.
[**HC 101.884**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 14-9-2010, 2ª T, *DJE* de 1º-10-2010.]
▪ Decisão singular em recurso especial que, examinando o mérito da causa, deu parcial provimento (...). Insurgência do impetrante quanto à parte da decisão que negou provimento ao recurso com base no art. 557, §1º-A, do CPC, e em conformidade com a jurisprudência consolidada no STJ. Ausência de ofensa ao princípio da colegialidade. Faculdade outorgada pela norma que possibilita ao relator dar provimento ao recurso quando a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do tribunal superior. Ausência de ilegalidade a ser reparada por *habeas corpus*.
[**HC 91.716**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 31-8-2010, 2ª T, *DJE* de 1º-10-2010.]
VIDE **HC 103.147**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 9-11-2010, 1ª T, *DJE* de 16-3-2011
VIDE **HC 84.486 AgR**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 1º-6-2010, 2ª T, *DJE* de 6-8-2010
VIDE **HC 93.401**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 16-9-2008, 1ª T, *DJE* de 31-10-2008

▪ O *habeas corpus* não é a via adequada para a análise de pedido de mitigação da pena quando sua fixação tiver apoio nas circunstâncias constantes do § 4º do art. 33 e do art. 42, ambos da Lei 11.343/2006.
[**HC 102.924**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 24-8-2010, 1ª T, *DJE* de 8-11-2010.]
= **HC 105.930**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 11-10-2011, 2ª T, *DJE* de 21-11-2011
▪ A concessão de *exequatur* em rogatória que vise a obter provas relativas à investigação criminal, levada a efeito em país estrangeiro, não representa risco à liberdade de locomoção do paciente que, além de brasileiro nato, encontra-se domiciliado no Brasil, em face da impossibilidade de extradição. *Habeas corpus* não conhecido.
[**HC 97.511**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 10-8-2010, 1ª T, *DJE* de 10-9-2010.]
▪ Não há como se reconhecer, na via processualmente estreita do *habeas corpus*, a incidência do princípio da absorção do delito menos grave pelo crime mais grave. É que o quadro fático assentado pelas instâncias ordinárias revela a independência entre as condutas protagonizadas pelo paciente.
[**HC 94.443**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 29-6-2010, 1ª T, *DJE* de 8-10-2010.]
▪ Este Tribunal possui jurisprudência assente no sentido de que o *habeas corpus* não se presta ao revolvimento do conjunto fático-probatório da causa. No caso sob exame, porém, não há falar em revolvimento de provas, e sim de sua revaloração. A Corte estadual reformou a sentença de primeiro grau, que havia concluído pela caracterização da infração de porte de entorpecente para uso próprio, para condenar o paciente pelo crime de tráfico sem a existência de prova inequívoca de que o réu tentara comercializar a droga apreendida. Ordem concedida.
[**HC 98.816**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 29-6-2010, 1ª T, *DJE* de 3-9-2010.]
▪ Não é possível, na via do *habeas corpus*, fazer incursão sobre a correta tipificação dos fatos imputados ao paciente na ação penal objetivando desclassificar o crime de uso de documento falso (art. 315 do CPM) para o de estelionato (art. 171 do CP).
[**HC 98.526**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 29-6-2010, 1ª T, *DJE* de 20-8-2010.]
▪ É possível a concessão de *habeas corpus* para a extinção de ação penal sempre que se constatar ou imputação de fato atípico, ou inexistência de qualquer elemento que demonstre a autoria do delito, ou extinção da punibilidade.
[**HC 102.422**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 10-6-2010, P, *DJE* de 14-9-2011.]
VIDE **RHC 95.958**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 18-8-2009, 1ª T, *DJE* de 4-9-2009
▪ O *habeas corpus*, ressalvadas hipóteses excepcionais, não pode servir para a correção da dosimetria da pena imposta pelo magistrado, mormente se observadas as determinações legais pertinentes ao sistema trifásico de cálculo.
[**HC 101.918**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 11-5-2010, 1ª T, *DJE* de 4-6-2010.]
= **HC 106.388**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 8-2-2011, 2ª T, *DJE* de 29-8-2011
▪ Não ofende o princípio da colegialidade a decisão de ministro relator do STJ que, constatando a reiteração de pedido com os mesmos fundamentos do anterior, nega seguimento ao segundo pedido por decisão monocrática. Aplicação do art. 210 do

RISTJ. Possibilidade de recurso contra a decisão monocrática, fazendo com que os autos sejam levados a julgamento no órgão colegiado competente.
[**HC 102.783**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 4-5-2010, 1ª T, *DJE* de 28-5-2010.]
= **HC 98.304**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 8-9-2009, 2ª T, *DJE* de 16-10-2009
≠ **HC 93.401**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 16-9-2008, 1ª T, *DJE* de 31-10-2008

▪ O *habeas corpus*, ademais, em que pese configurar remédio constitucional de largo espectro, não pode ser utilizado como sucedâneo da revisão criminal, salvo em situações nas quais se verifique flagrante nulidade processual seja na sentença condenatória, seja no acórdão que a tenha confirmado.
[**HC 101.542**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 4-5-2010, 1ª T, *DJE* de 28-5-2010.]
= **HC 109.547**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 13-3-2012, 1ª T, *DJE* de 29-3-2012
= **HC 94.376**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 16-11-2010, 2ª T, *DJE* de 1º-2-2011

▪ *Habeas corpus*. (...) Excesso de prazo. (...) A superveniência de sentença de pronúncia favorável ao paciente traz como consequência jurídica a perda de objeto do presente *writ*.
[**HC 96.628**, rel. p/ o ac. min. **Dias Toffoli**, j. 27-4-2010, 1ª T, *DJE* de 1º-7-2010.]
= **RHC 80.968**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 18-9-2001, 2ª T, *DJE* de 17-9-2010
VIDE **HC 90.693**, rel. p/ o ac. min. **Eros Grau**, j. 30-9-2008, 2ª T, *DJE* de 4-9-2009

▪ Para que o *habeas corpus* mostre-se adequado, basta alegar-se prática de ato, a alcançar a liberdade de ir e vir do paciente, à margem da ordem jurídica e existir órgão capaz de aferir o merecimento do que decidido. A procedência da causa de pedir pressupõe demonstração do vício.
[**HC 95.431**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 27-4-2010, 1ª T, *DJE* de 14-5-2010.]

▪ O *habeas corpus* contra decisão de inadmissibilidade de recurso deve ter por objeto sua admissibilidade, com alegação de preenchimento dos seus pressupostos, não podendo pretender, sob pena de supressão de instância, a análise do mérito do recurso diretamente pelo STF. O STJ não se manifestou sobre o pedido de trancamento da ação penal, mas, sim, simplesmente, pelo não conhecimento do agravo de instrumento, por deficiência na sua instrução.
[**HC 101.377**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 20-4-2010, 2ª T, *DJE* de 27-8-2010.]

▪ A ação de *habeas corpus* não se revela cabível, quando inexistente situação de dano efetivo ou de risco potencial ao *jus manendi, ambulandi, eundi ultro citroque* do paciente. Esse entendimento decorre da circunstância histórica de a Reforma Constitucional de 1926 — que importou na cessação da doutrina brasileira do *habeas corpus* — haver restaurado a função clássica desse extraordinário remédio processual, destinando-o, quanto à sua finalidade, à específica tutela jurisdicional da imediata liberdade de locomoção física das pessoas.
[**HC 102.041**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 20-4-2010, 2ª T, *DJE* de 20-8-2010.]
= **HC 112.091 AgR**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 26-6-2012, 1ª T, *DJE* de 11-9-2012

▪ *Habeas corpus.* Julgamento. Manifestações. Defesa. Ministério Público. Na dicção

da sempre ilustrada maioria, em relação à qual guardo reservas, ainda que o ato atacado com a impetração repouse em requerimento do PGR, cabe à vice que o substitua falar após a sustentação da tribuna pela defesa. (...) *Habeas corpus.* Aditamento. Abandono da ortodoxia. O *habeas corpus* está imune às regras instrumentais comuns, devendo reinar flexibilidade maior quando direcionada à plena defesa.
[**HC 102.732**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 4-3-2010, P, *DJE* de 7-5-2010.]

▪ (...) invasão de terras públicas e formação de quadrilha. (...) O *habeas corpus* não é a trilha adequada para que se reconheça a própria regularidade da posse das terras objeto da denúncia.
[**HC 98.770**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 2-3-2010, 1ª T, *DJE* de 9-4-2010.]

▪ A sedimentada jurisprudência desta Corte exige, para caracterizar o interesse de agir em *habeas corpus* destinado ao questionamento da regularidade de outro processo ou procedimento, que a pretensão posta no *writ* seja previamente levada à apreciação do relator do feito questionado.
[**HC 92.702**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 18-2-2010, P, *DJE* de 26-3-2010.]
= **HC 92.664 AgR**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 13-12-2007, P, *DJE* de 15-2-2008

▪ Ato coator imputado ao juízo de primeiro grau. Matéria não alegada nem submetida ao tribunal local. Supressão de instância. Não conhecimento pelo STJ. Constrangimento ilegal. Inocorrência. Recurso em *habeas corpus* a que se nega provimento. Não é ilegal a decisão de tribunal superior que não conhece de *habeas corpus* cujas questões não foram apreciadas pela decisão contra a qual foi impetrado.
[**RHC 84.570**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 2-2-2010, 2ª T, *DJE* de 26-3-2010.]
= **HC 99.114**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 21-9-2010, 1ª T, *DJE* de 15-10-2010

▪ (...) o fato de o relator do *habeas corpus* impetrado ao STJ ter determinado a intimação da impetrante para que juntasse cópia do acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro evidencia que a alardeada demora no julgamento do *habeas corpus* (...) deriva da sua deficiente instrução. O argumento de que o *habeas corpus* impetrado ao STJ só não foi suficientemente instruído porque o Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro não teria disponibilizado o acórdão que proferiu não se sustenta, uma vez que tal acórdão está disponível no site da Corte estadual de origem, sendo ônus do impetrante, e não do relator do *habeas corpus*, a instrução adequada do feito.
[**HC 97.840 AgR**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 2-2-2010, 2ª T, *DJE* de 5-3-2010.]

▪ O julgamento de *habeas corpus* independe de pauta ou qualquer tipo de comunicação, cumprindo ao impetrante acompanhar a colocação do processo em mesa para julgamento, se deixa de requerer intimação ou ciência prévia para expor oralmente as razões da impetração.
[**HC 89.339**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 2-2-2010, 2ª T, *DJE* de 19-2-2010.]
= **HC 99.823 ED**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 28-6-2011, 2ª T, *DJE* de 10-8-2011
VIDE **HC 90.326 QO**, rel. min. **Menezes Direito**, j. 11-12-2007, 1ª T, *DJE* de 29-2-2008
VIDE **HC 92.253**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 27-11-2007, 1ª T, *DJ* de 14-12-2007

▪ O provimento, pela autoridade coatora, de agravo regimental interposto contra a decisão impugnada no *habeas corpus*, prejudica o pedido formulado perante o Supremo.
[**HC 100.928 ED**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 15-12-2009, 2ª T, *DJE* de 12-3-2010.]

▪ O abrandamento da Súmula 691/STF somente pode ocorrer em hipóteses excepcionais de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, não podendo ocorrer de forma tácita, quanto mais quando não estão presentes nos autos os elementos necessários para a compreensão da controvérsia.
[**HC 100.082 AgR**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 1º-12-2009, 2ª T, *DJE* de 18-12-2009.]
= **HC 111.290**, rel. p/ o ac. min. **Roberto Barroso**, j. 20-8-2013, 1ª T, *DJE* de 8-10-2013
VIDE **HC 92.534 AgR**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 23-10-2007, 1ª T, *DJE* de 29-8-2008.)

▪ O superveniente julgamento do mérito de *habeas corpus* impetrado ao STJ, cuja alegada demora na apreciação deu ensejo à impetração do presente *writ*, acarreta a perda do objeto da ação constitucional impetrada ao STF, a qual não atacou as razões expostas na decisão impugnada, já que esta ainda não havia sido proferida à época da impetração deste *habeas corpus*.
[**HC 100.056**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 1º-12-2009, 2ª T, *DJE* de 18-12-2009.]
= **HC 102.972**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 31-8-2010, 1ª T, *DJE* de 24-9-2010
VIDE **HC 100.097**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 3-11-2009, 2ª T, *DJE* de 27-11-2009
VIDE **HC 88.521**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 29-9-2009, 2ª T, *DJE* de 20-8-2010
VIDE **HC 93.956**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 23-9-2008, 1ª T, *DJE* de 31-10-2008

▪ O *habeas corpus* é meio processual destinado à proteção do direito de ir e vir ameaçado por ilegalidade ou abuso de poder. Daí a impropriedade desse instrumento processual para solver controvérsia cível. Ainda que se admita que a ação de improbidade administrativa tem natureza penal, não há como trancá-la em *habeas corpus*, porquanto as sanções previstas na Lei 8.429/1992 não consubstanciam risco à liberdade de locomoção.
[**HC 100.244 AgR**, rel. min. **Eros Grau**, j. 24-11-2009, 2ª T, *DJE* de 19-2-2010.]

▪ A decisão objeto do pedido de extensão foi proferida pelo Tribunal de Justiça do Estado do Pará. Nesse diapasão, a jurisprudência desta Corte Suprema já assentou que "competente para apreciar a extensão e o órgão jurisdicional que concedeu o benefício a outro corréu" (HC 82.582/RJ, rel. min. Gilmar Mendes, Segunda Turma, *DJ* de 4-4-2003).
[**HC 98.781**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 24-11-2009, 2ª T, *DJE* de 5-2-2010.]
= **HC 108.353**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 12-6-2012, 1ª T, *DJE* de 29-8-2012

▪ O superveniente julgamento do mérito de *habeas corpus* impetrado ao STJ e cujo pedido de liminar foi inferido monocraticamente, dando ensejo à impetração do presente *writ*, acarreta a perda desta ação, impetrada ao STF.
[**HC 100.097**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 3-11-2009, 2ª T, *DJE* de 27-11-2009.]
= **HC 102.319**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 14-9-2010, 1ª T, *DJE* de 1º-10-2010
VIDE **HC 100.056**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 1º-12-2009, 2ª T, *DJE* de 18-12-2009

▪ Carece de interesse de agir o *habeas corpus* que tem por objeto a aplicação do princípio da insignificância a ato infracional em relação ao qual já foi reconhecida a prescrição da pretensão socioeducativa do Estado, uma vez que esta apaga todos os efeitos decorrentes de sua prática.
[**HC 96.631**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 20-10-2009, 1ª T, *DJE* de 20-11-2009.]
▪ Não há como ser conhecido o pedido de livramento condicional, por reclamar a satisfação de requisito subjetivo (art. 131 da Lei 7.210/1984 e art. 83 do CP), cuja análise é inviável no âmbito da estreita via do *habeas corpus*. Igualmente incognoscível é o pedido de "declaração da ilegalidade da situação funcional" de ministro do STJ, por tratar-se de matéria que não envolve a liberdade de locomoção do paciente, objeto único do *habeas corpus*.
[**HC 96.593**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 20-10-2009, 2ª T, *DJE* de 13-11-2009.]
= **HC 110.528**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 8-5-2012, 1ª T, *DJE* de 30-5-2012
▪ O *habeas corpus* não é meio hábil para questionar-se aspectos ligados quer ao inquérito civil público, quer à ação civil pública, porquanto, nesses procedimentos, não se faz em jogo, sequer na via indireta, a liberdade de ir e vir.
[**HC 90.378**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 13-10-2009, 1ª T, *DJE* de 6-11-2009.]
VIDE **HC 102.641**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 5-4-2011, 1ª T, *DJE* de 19-4-2011
▪ Se o pedido de reunião dos processos não foi aduzido ao juízo processante, não há ato coator a sanar.
[**HC 83.428**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 6-10-2009, 2ª T, *DJE* de 27-11-2009.]
▪ A superveniente conclusão do procedimento administrativo instaurado pelo Conselho Administrativo de Defesa Econômica (CADE), mediante o qual se discute sobre a existência de crime contra a ordem econômica por meio do abuso de poder decorrente de posição dominante, conforme a competência atribuída pela Lei 8.884/1990, prejudica — ante a perda superveniente de seu objeto — o *writ* em que se pretende a suspensão de ação penal até o término do feito administrativo.
[**HC 88.521**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 29-9-2009, 2ª T, *DJE* de 20-8-2010.]
VIDE **HC 100.056**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 1º-12-2009, 2ª T, *DJE* de 18-12-2009
VIDE **HC 88.292**, rel. min. **Eros Grau**, j. 13-6-2006, 2ª T, *DJ* de 4-8-2006
▪ Impossibilidade de, em *habeas corpus*, avaliar-se se as dependências do Batalhão Militar correspondem, ou não, a sala de estado-maior.
[**HC 99.439**, rel. min. **Eros Grau**, j. 15-9-2009, 2ª T, *DJE* de 6-11-2009.]
▪ O *habeas corpus* é via de verdadeiro atalho que só pode ter por alvo — lógico — a "liberdade de locomoção" do indivíduo, pessoa física. E o fato é que esse tipo de liberdade espacial ou geográfica é o bem jurídico mais fortemente protegido por uma ação constitucional. Não podia ser diferente, no corpo de uma Constituição que faz a mais avançada democracia coincidir com o mais depurado humanismo. Afinal, *habeas corpus* é, literalmente, ter a posse desse bem personalíssimo que é o próprio corpo. Significa requerer ao Poder Judiciário um salvo-conduto que outra coisa não

é senão uma expressa ordem para que o requerente preserve, ou, então, recupere a sua autonomia de vontade para fazer do seu corpo um instrumento de geográficas idas e vindas. Ou de espontânea imobilidade, que já corresponde ao direito de nem ir nem vir, mas simplesmente ficar. Autonomia de vontade, enfim, protegida contra "ilegalidade ou abuso de poder" — parta de quem partir — e que somente é de cessar por motivo de "flagrante delito ou por ordem escrita e fundamentada de autoridade judiciária competente, salvo nos casos de transgressão militar ou crime propriamente militar, definidos em lei" (inciso LXI do art. 5º da Constituição). Na concreta situação dos autos, a pessoa jurídica da qual o paciente é representante legal se acha processada por delitos ambientais. Pessoa jurídica que somente poderá ser punida com multa e pena restritiva de direitos. Noutro falar: a liberdade de locomoção do agravante não está, nem mesmo indiretamente, ameaçada ou restringida.

[**HC 88.747 AgR**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 15-9-2009, 1ª T, *DJE* de 28-10-2009.]

▪ Verificada a duplicidade de causa de pedir e de pedido, considerado *habeas* julgado por Colegiado do Supremo, descabe novo pronunciamento, à míngua de aspecto jurídico novo.

[**HC 98.668**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 15-9-2009, 1ª T, *DJE* de 9-10-2009.]

▪ Esta Suprema Corte possui precedentes no sentido de que "a superveniência da sentença condenatória prejudica o *habeas corpus* quando esse tenha por objeto o decreto de prisão preventiva, dado que passa a sentença a constituir novo título para a prisão". O prosseguimento do feito após a superveniência da sentença condenatória implicaria inadmissível supressão de instância, uma vez que o novo título prisional não foi submetido à análise das instâncias inferiores.

[**HC 97.649 AgR**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 15-9-2009, 2ª T, *DJE* de 9-10-2009.]

= **HC 100.989**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 24-5-2011, 1ª T, *DJE* de 22-6-2011

VIDE **HC 96.182**, rel. min. **Menezes Direito**, j. 2-12-2008, 1ª T, *DJE* de 20-3-2009

VIDE **HC 93.345**, rel. min. **Menezes Direito**, j. 3-6-2008, 1ª T, *DJE* de 1º-8-2008

▪ *Habeas corpus*. Liminar. Impugnação a ato de integrante do Supremo. Atribuição. Ombreando, no ofício judicante, o relator do *habeas* e o autor do ato atacado, cumpre ao Plenário do Supremo examinar o pedido de concessão de medida acauteladora.

[**HC 99.402 MC**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 10-9-2009, P, *DJE* de 2-10-2009.]

▪ A via processualmente contida do *habeas corpus* não se presta para o revolvimento do quadro fático-probatório da ação penal em curso. Quero dizer: a CF de 1988, ao cuidar do *habeas corpus* no inciso LXVIII do art. 5º, autoriza o respectivo manejo "sempre que alguém sofrer ou se achar ameaçado de sofrer violência ou coação em sua liberdade de locomoção". Mas a Constituição não para por aí e arremata o seu discurso: "por ilegalidade ou abuso de poder". Ilegalidade e abuso de poder não se presumem; pelo contrário, a presunção é exatamente inversa. Pelo que, ou os autos dão conta de uma violência indevida (cerceio absolutamente antijurídico por abuso de poder ou por ilegalidade), ou de *habeas corpus* não se pode socorrer o paciente, devido

a que a ação constitucional perde sua prestimosidade. Em suma: o indeferimento do *habeas corpus* não é uma exceção; exceção é o trancamento *per saltum* da ação penal, à luz desses elementos interpretativos que ressaem diretamente da Constituição.
[**HC 98.928**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 8-9-2009, 1ª T, *DJE* de 6-11-2009.]

▪ O superveniente trânsito em julgado da condenação acarreta a perda do objeto do *habeas corpus*, na parte em que visa a impedir a execução provisória da pena imposta à paciente. *Habeas corpus* não conhecido quanto ao pedido de substituição da pena privativa de liberdade e julgado prejudicado no tocante à execução provisória.
[**HC 96.612**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 8-9-2009, 2ª T, *DJE* de 23-10-2009.]

▪ Não há ilegalidade em decisão monocrática que nega seguimento a *habeas corpus* no STJ, facultada ao impetrante a interposição de agravo regimental para submeter ao colegiado o conhecimento da matéria.
[**HC 98.304**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 8-9-2009, 2ª T, *DJE* de 16-10-2009.]
= **HC 120.506 AgR**, rel. min. **Teori Zavascki**, j. 18-12-2013, 2ª T, *DJE* de 11-2-2014

▪ *Habeas corpus* não é remédio processual adequado para tutela do direito de visita de menor cuja guarda se disputa judicialmente.
[**HC 99.369 AgR**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 18-8-2009, 2ª T, *DJE* de 16-10-2009.]

▪ Não se admite pedido de *habeas corpus* que represente mera repetição doutro já indeferido.
[**HC 98.987 ED-AgR**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 18-8-2009, 2ª T, *DJE* de 16-10-2009.]

▪ Demora no julgamento. Prisão processual. (...) O prazo transcorrido entre a sentença de pronúncia e a presente data, por si só, não induz à conclusão de que esteja ocorrendo o excesso, consideradas as informações prestadas pelo juízo de primeiro grau, que indicam a interposição de recurso, por parte da defesa, contra sentença de pronúncia. Há elementos nos autos que apontam para a complexidade do processo, com a existência de vários réus, com defensores distintos, e concurso de diversos crimes.
[**HC 98.007**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 18-8-2009, 2ª T, *DJE* de 11-9-2009.]

▪ O trancamento da ação penal, em *habeas corpus*, constitui medida excepcional que só deve ser aplicada quando indiscutível a ausência de justa causa ou quando há flagrante ilegalidade demonstrada em inequívoca prova pré-constituída.
[**RHC 95.958**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 18-8-2009, 1ª T, *DJE* de 4-9-2009.]
= **RHC 102.046**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 28-9-2010, 2ª T, *DJE* de 11-11-2010

▪ A solução da controvérsia a respeito da ausência de *animus laedendi* — intenção de causar lesão corporal — e da fuga, ou não, do réu do local do acidente demanda aprofundado reexame de fatos e provas, inviável em *habeas corpus*.
[**HC 98.318**, rel. min. **Eros Grau**, j. 4-8-2009, 2ª T, *DJE* de 23-10-2009.]

▪ Não há como acolher, na via de verdadeiro atalho que é o *habeas corpus*, a tese da atipicidade da conduta imputada ao paciente. Tese embasada na alegação de que a ação dele, paciente, não foi dolosa. A ação constitucional de proteção da liberdade de ir e vir

dos indivíduos não é o espaço processual próprio para o revolvimento do quadro empírico da causa. Quadro que, segundo as instâncias judicantes competentes, é revelador da conduta de "colocar moeda falsa em circulação" (inciso I do § 1º do art. 289 do CP). [**RHC 93.817**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 30-6-2009, 1ª T, *DJE* de 28-8-2009.]

▪ Direito civil. Processo civil. Reconhecimento de paternidade. Recurso de apelação. Efeitos. Interesse do menor. Não cabimento de *habeas corpus*. Agravo regimental desprovido. A CF de 1988, ao cuidar de *habeas corpus,* pelo inciso LXVIII do art. 5º, autoriza o respectivo manejo "sempre que alguém sofrer ou se achar ameaçado de sofrer violência ou coação em sua liberdade de locomoção". Mas a Constituição não para por aí e arremata o seu discurso pela seguinte forma: "por ilegalidade ou abuso de poder". Saltando aos olhos que ilegalidade e abuso de poder não se presumem; pois, aí, a presunção é exatamente inversa. No caso, o detido exame dos elementos acostados aos autos não sugere, nem mesmo indiretamente, indevido cerceio à liberdade de locomoção do paciente por ilegalidade ou abuso de poder. Retrata, em verdade, discussão jurídica sobre a paternidade do paciente, bem como a respectiva oferta de alimentos e regulamentação de visitas. O que escapa ao âmbito da tutela constitucional do *habeas corpus*. [**HC 98.732 AgR**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 23-6-2009, 1ª T, *DJE* de 21-8-2009.]

▪ A jurisprudência deste STF é firme no sentido de que o eventual cabimento de recurso criminal não tem o condão de impedir a impetração de *habeas corpus*. [**HC 97.293**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 16-6-2009, 1ª T, *DJE* de 16-4-2010.]

= **HC 100.212**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 8-2-2011, 2ª T, *DJE* de 28-2-2011

≠ **HC 109.956**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 7-8-2012, 1ª T, *DJE* de 11-9-2012

VIDE **RHC 110.709**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 6-12-2011, 2ª T, *DJE* de 18-5-2012

▪ *Habeas corpus*. Concurso de agentes. (...) Inteligência do art. 580 do CPP. A absolvição de um dos réus por inexistir prova de que tenha concorrido com a infração penal não aproveita aos demais que se encontrem em situação diversa. [**HC 87.743**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 2-6-2009, 2ª T, *DJE* de 26-6-2009.]

▪ Quando dependa de exame profundo dos fatos à luz da prova, não se admite reconhecimento de crime continuado em processo de *habeas corpus*. [**HC 84.302**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 2-6-2009, 2ª T, *DJE* de 26-6-2009.]

= **HC 96.804**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 14-9-2010, 2ª T, *DJE* de 1º-10-2010

= **HC 70.580**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 10-5-1994, 1ª T, *DJE* de 4-9-2009

▪ Sentença condenatória. Nulidade. Ausência. Prova emprestada. Violação ao contraditório e à ampla defesa. Inocorrência. O exame da alegação de nulidade da sentença condenatória, por estar baseada somente em prova emprestada, é inviável na estreita via do *habeas corpus*, que não admite revolvimento do contexto fático-probatório. Ainda que assim não fosse, o acórdão atacado assentou estar o édito condenatório fundado em vasto conjunto de evidências, e não apenas na prova emprestada, o que afasta a alegação de sua nulidade. [**HC 95.186**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 26-5-2009, 1ª T, *DJE* de 12-6-2009.]

▪ Uma vez declarada a nulidade do processo e já estando o acusado preso provisoriamente por mais de sete anos, impõe-se a expedição de alvará de soltura, afastando-se o ato de custódia.
[**HC 94.292**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 12-5-2009, 1ª T, *DJE* de 2-10-2009.]
▪ *Habeas corpus*. Impetração para dar efeito suspensivo a recurso. Inadmissibilidade. Inexistência de ameaça ou lesão a direito de ir, vir ou ficar. Remédio destinado à tutela da liberdade de locomoção. Pedido indeferido *in limine*. Precedente. Aplicação do art. 5º, LXVIII, da CF. Agravo prejudicado por fato superveniente. *Habeas corpus* não é remédio processual adequado para obtenção de efeito suspensivo a recurso.
[**HC 95.147 AgR**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 12-5-2009, 2ª T, *DJE* de 7-8-2009.]
= **RHC 86.468**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 19-8-2008, 1ª T, *DJE* de 20-2-2009
▪ A sobrevinda de acórdão condenatório julgando procedente a denúncia cuja inépcia é questionada no *habeas corpus* não afasta o interesse de exame do *writ*, sendo plenamente possível o reconhecimento da inviabilidade da inicial acusatória e o trancamento da respectiva ação penal, mesmo considerando-se a posterior confirmação levada a efeito pelo STJ no exame de recurso especial. Não se pode ter como sugestivo do crime de quadrilha a mera menção ao nome do impetrante por outros acusados, segundo captada em interceptações telefônicas, sem qualquer base concreta que demonstre, minimamente, a eventual prática delitiva. Denúncias genéricas, que não descrevem os fatos na sua devida conformação, não se coadunam com os postulados básicos do Estado de Direito. Não é difícil perceber os danos que a mera existência de uma ação penal impõe ao indivíduo. Daí a necessidade de rigor e prudência por parte daqueles que têm o poder de iniciativa nas ações penais e daqueles que podem decidir sobre o seu curso.
[**HC 89.310**, rel. p/ o ac. min. **Gilmar Mendes**, j. 31-3-2009, 2ª T, *DJE* de 13-11-2009.]
▪ *Habeas corpus*. Substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos. (...) A via de *habeas corpus* é incompatível com o exame dos requisitos de ordem subjetiva do art. 44, III, do CP, sob pena do revolvimento de matéria fático-probatória, sem prejuízo de a matéria ser submetida ao juízo das execuções criminais.
[**HC 94.936**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 31-3-2009, 1ª T, *DJE* de 24-4-2009.]
= **HC 101.399**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 25-10-2011, 1ª T, *DJE* de 28-11-2011
▪ A questão relativa à concessão de liberdade provisória está superada diante da prolação de sentença condenatória pelo juízo de primeiro grau, não tendo sido, por consequência, analisada pelo STJ. Com efeito, a apreciação desse tema, de forma originária, neste momento, configuraria verdadeira dupla supressão de instância, não admitida por esta Suprema Corte.
[**HC 96.018**, rel. min. **Menezes Direito**, j. 24-3-2009, 1ª T, *DJE* de 7-8-2009.]
▪ Se a alegação da eventual incidência do princípio da insignificância não foi sub-

metida às instâncias antecedentes, não cabe ao Supremo Tribunal delas conhecer originariamente, sob pena de supressão de instância.
[**HC 96.520**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 24-3-2009, 1ª T, *DJE* de 24-4-2009.]
= **HC 103.245**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 31-8-2010, 1ª T, *DJE* de 23-11-2010
= **HC 94.816**, rel. min. **Eros Grau**, j. 4-8-2009, 2ª T, *DJE* de 23-10-2009

▪ Alegação de inépcia da denúncia e falta de justa causa para a ação penal. (...) Inviável, no acanhado procedimento do *habeas corpus*, a apreciação das afirmativas dos impetrantes, porque demandariam análise do conjunto probatório em sede judicial própria. (...) Não se tranca ação penal, quando descritos, na denúncia, comportamentos típicos, ou seja, quando factíveis e manifestos os indícios de autoria e materialidade delitivas. (...) O exame da alegada inocência do paciente não se coaduna com a via processual eleita, sendo essa análise reservada aos processos de conhecimento, nos quais a dilação probatória tem espaço garantido.
[**HC 95.270**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 24-3-2009, 1ª T, *DJE* de 24-4-2009.]
= **HC 110.321**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 8-5-2012, 2ª T, *DJE* de 13-8-2012

▪ O STF distingue entre a capitulação jurídica dos fatos (ou seja, o enquadramento típico da conduta) e o revolvimento de matéria fático-probatória. Motivo pelo qual, fixado o quadro empírico pelas instâncias competentes, pronunciamento desta colenda Corte sobre o enquadramento jurídico da conduta não extrapola os limites da via processualmente contida do *habeas corpus*.
[**HC 95.068**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 17-3-2009, 1ª T, *DJE* de 15-5-2009.]

▪ Não é lícito ao tribunal, na cognição de *habeas corpus*, agravar a pena do réu, sob fundamento de corrigir *ex officio* erro material da sentença condenatória na soma dos fatores considerados no processo de individualização.
[**HC 93.689**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 10-3-2009, 2ª T, *DJE* de 15-5-2009.]

▪ O *habeas corpus* não é a via adequada para a análise da pena-base quando sua exasperação tiver apoio nas circunstâncias judiciais constantes do art. 59 do CP.
[**HC 95.056**, rel. min. **Menezes Direito**, j. 3-2-2009, 1ª T, *DJE* de 13-3-2009.]
= **HC 107.908**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 4-10-2011, 1ª T, *DJE* de 20-10-2011
= **HC 97.776**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 2-6-2009, 2ª T, *DJE* de 19-6-2009

▪ É firme a jurisprudência deste STF no sentido de que a extinção da CPI prejudica o conhecimento do *habeas corpus* impetrado contra as eventuais ilegalidades de seu relatório final, notadamente por não mais existir legitimidade passiva do órgão impetrado.
[**HC 95.277**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 19-12-2008, P, *DJE* de 20-2-2009.]
= **HC 87.214 AgR**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 6-5-2010, P, *DJE* de 28-5-2010

▪ O Ministério Público possui legitimidade processual para defender em juízo violação à liberdade de ir e vir por meio de *habeas corpus*. É, no entanto, vedado ao *Parquet* utilizar-se do remédio constitucional para veicular pretensão que favoreça a acusação. O reconhecimento da incompetência do juízo ou a declaração de in-

constitucionalidade de resolução há de ser provocada na via processual apropriada. Atuação ministerial que fere o devido processo legal e o direito à ampla defesa. [**HC 91.510**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 11-11-2008, 1ª T, *DJE* de 19-12-2008.]

= **HC 99.948**, rel. min. **Cármen Lúcia,** j. 14-5-2013, 2ª T, *DJE* de 21-6-2013

▪ É firme a jurisprudência desta colenda Corte no sentido de que, em linha de princípio, a superveniência da sentença penal condenatória constitui novo título legitimador da custódia preventiva do acusado. O que acarreta a perda de objeto do *writ*. Isso porque não pode o STF apreciar situação processual nova diversa da apresentada à autoridade tida por coatora, sob pena de supressão de instância. (...) No caso, a sentença condenatória superveniente já foi alvo de questionamento tanto no Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro (...) quanto no STJ (...). Isso sem contar com o HC 95.932, ajuizado neste STF e distribuído ao min. Menezes Direito, que indeferiu a liminar requestada. Risco de a análise imediata da matéria e uma eventual denegação da ordem causarem sérios prejuízos ao paciente, que já não poderá mais rediscutir a idoneidade dos fundamentos da prisão processual questionada. [**HC 93.023 AgR**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 28-10-2008, 2ª T, *DJE* de 24-4-2009.]

= **HC 97.649 AgR**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 15-9-2009, 2ª T, *DJE* de 9-10-2009

▪ *Habeas corpus*. Ação de competência originária. Impetração contra ato de ministro relator do STF. Decisão de órgão fracionário da Corte. Não conhecimento. *Habeas corpus* não conhecido. Aplicação analógica da Súmula 606. Precedentes. (...) Não cabe pedido de *habeas corpus* originário para o Tribunal pleno, contra ato de ministro ou outro órgão fracionário da Corte. [**HC 86.548**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 16-10-2008, P, *DJE* de 19-12-2008.]

= **HC 103.193 AgR**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 2-3-2011, P, *DJE* de 11-4-2011

VIDE **HC 84.444 AgR**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 9-8-2007, P, *DJ* de 14-9-2007

VIDE **HC 80.082 QO**, rel. min. **Sepúlveda Pertence**, j. 16-8-2001, P, *DJ* de 1º-8-2003

▪ Estando o paciente preso cautelarmente desde o ano de 2004, a sentença de pronúncia, proferida após quatro anos, não convalida o excesso de prazo da instrução criminal. Em que pese a superveniência da pronúncia após a impetração do *habeas corpus*, no STJ, a implicar prejudicialidade da impetração, impõe-se a concessão da ordem, de ofício. [**HC 90.693**, rel. p/ o ac. min. **Eros Grau**, j. 30-9-2008, 2ª T, *DJE* de 4-9-2009.]

≠ **HC 100.567**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 23-11-2010, 1ª T, *DJE* de 6-4-2011

▪ O súdito estrangeiro, mesmo o não domiciliado no Brasil, tem plena legitimidade para impetrar o remédio constitucional do *habeas corpus*, em ordem a tornar efetivo, nas hipóteses de persecução penal, o direito subjetivo, de que também é titular, à observância e ao integral respeito, por parte do Estado, das prerrogativas que compõem e dão significado à cláusula do devido processo legal. A condição jurídica de não nacional do Brasil e a circunstância de o réu estrangeiro não possuir domicílio

em nosso país não legitimam a adoção, contra tal acusado, de qualquer tratamento arbitrário ou discriminatório.
[**HC 94.016**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 16-9-2008, 2ª T, *DJE* de 27-2-2009.]
VIDE **HC 102.041 ED**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 15-2-2011, 2ª T, *DJE* de 8-3-2013
▪ *Habeas corpus*. Decisão monocrática proferida por ministro do STJ. Negativa de seguimento a *habeas corpus* ali ajuizado. Mérito da impetração. Ofensa ao princípio da colegialidade. Precedentes. (...) A decisão singular do ministro relator no STJ, ao apreciar o mérito da impetração, negou seguimento ao *habeas corpus* ali ajuizado. O que viola o princípio da colegialidade, nos termos da Lei 8.038/1990 e do RISTJ (art. 202). Precedentes específicos: HC 90.367, rel. min. Ricardo Lewandowski (Primeira Turma); e HC 90.427, rel. min. Joaquim Barbosa (Segunda Turma).
[**HC 93.401**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 16-9-2008, 1ª T, *DJE* de 31-10-2008.]
= **HC 105.380**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 11-10-2011, 1ª T, *DJE* de 14-11-2011
= **HC 94.830**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 18-11-2008, 2ª T, *DJE* de 5-12-2008
≠ **HC 102.783**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 4-5-2010, 1ª T, *DJE* de 28-5-2010
VIDE **HC 103.147**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 9-11-2010, 1ª T, *DJE* de 16-3-2011
VIDE **HC 91.716**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 31-8-2010, 2ª T, *DJE* de 1º-10-2010
▪ O STF não tem competência para conhecer e julgar pedido de *habeas corpus* cuja causa de pedir ainda não foi submetida ao crivo das Cortes ordinárias e do STJ, sob pena de supressão de instância.
[**HC 94.619**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 2-9-2008, 2ª T, *DJE* de 26-9-2008.]
= **HC 111.094**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 26-6-2012, 1ª T, *DJE* de 16-11-2012
VIDE **RHC 110.624**, rel. p/ o ac. min. **Marco Aurélio**, j. 16-10-2012, 1ª T, *DJE* de 3-12-2012
VIDE **HC 101.884**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 14-9-2010, 2ª T, *DJE* de 1º-10-2010
▪ A extinção da pena ou da punibilidade — qualquer que seja a sua causa — afasta a possibilidade de constrangimento à liberdade de locomoção física do paciente e torna consequentemente incabível o remédio constitucional do *habeas corpus*.
[**HC 91.106**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 2-9-2008, 1ª T, *DJE* de 26-9-2008.]
= **RHC 107.855 AgR**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 5-11-2013, 1ª T, *DJE* de 25-11-2013
VIDE **HC 103.422**, rel. min. **Rosa Weber**, j. 30-10-2012, 1ª T, *DJE* de 13-11-2012
▪ *Habeas corpus*. Pena de inabilitação ao exercício de cargo ou função pública. Ausência de ameaça ou lesão à liberdade de locomoção. Inidoneidade do *writ*.
[**HC 87.375**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 2-9-2008, 2ª T, *DJE* de 26-9-2008.]
= **HC 76.605**, rel. min. **Sepúlveda Pertence**, j. 18-8-1998, 1ª T, *DJ* de 18-9-1998
≠ **RHC 116.267**, rel. min. **Rosa Weber**, j. 18-2-2014, 1ª T, *DJE* de 1º-7-2014
▪ A jurisprudência desta Suprema Corte consolidou-se no sentido de que "a coisa julgada estabelecida no processo condenatório não é empecilho, por si só, à concessão de *habeas corpus* por órgão jurisdicional de gradação superior, de modo a desconstituir

a decisão coberta pela preclusão máxima" (RHC 82.045/SP, Primeira Turma, rel. min. Sepúlveda Pertence, *DJ* de 25-10-2002).

[**HC 94.903**, rel. min. **Menezes Direito**, j. 26-8-2008, 1ª T, *DJE* de 10-10-2008.]

= **HC 95.570**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 1º-6-2010, 1ª T, *DJE* de 27-8-2010

▪ Responsabilidade penal da pessoa jurídica, para ser aplicada, exige alargamento de alguns conceitos tradicionalmente empregados na seara criminal, a exemplo da culpabilidade, estendendo-se a elas também as medidas assecuratórias, como o *habeas corpus*. *Writ* que deve ser havido como instrumento hábil para proteger pessoa jurídica contra ilegalidades ou abuso de poder quando figurar como corré em ação penal que apura a prática de delitos ambientais, para os quais é cominada pena privativa de liberdade.

[**HC 92.921**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 19-8-2008, 1ª T, *DJE* de 26-9-2008.]

▪ *Habeas corpus*. Crime contra as relações de consumo. Fabricação e depósito de produto em condições impróprias para consumo. Inciso IX do art. 7º da Lei 8.137/1990, c/c o inciso II do § 6º do art. 18 da Lei 8.078/1990. Configuração do delito. Crime formal. Prescindibilidade da comprovação da efetiva nocividade do produto. Reajustamento de voto. Necessidade de demonstração inequívoca da impropriedade do produto para o uso. Independência das instâncias penal e administrativa. Ônus da prova do titular da ação penal. Ordem concedida. Agentes que fabricam e mantêm em depósito, para venda, produtos em desconformidade com as normas regulamentares de fabricação e distribuição. Imputação do crime do inciso IX do art. 7º da Lei 8.137/1990. Norma penal em branco, a ter seu conteúdo preenchido pela norma do inciso II do § 6º do art. 18 da Lei 8.078/1990. São impróprios para consumo os produtos fabricados em desacordo com as normas regulamentares de fabricação, distribuição ou apresentação. A criminalização da conduta, todavia, está a exigir do titular da ação penal a comprovação da impropriedade do produto para uso. Pelo que imprescindível, no caso, a realização de exame pericial para aferir a nocividade dos produtos apreendidos.

[**HC 90.779**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 17-6-2008, 1ª T, *DJE* de 24-10-2008.]

▪ É consabido que o *habeas corpus* tem previsão constitucional para aquele que sofre ou se acha ameaçado de sofrer violência ou coação em sua liberdade de locomoção, por ilegalidade ou abuso de poder (art. 5º, LXVIII, CF). É inviável o *habeas corpus*, pois a impetração, tal como posta nos autos, tem a finalidade exclusiva de alterar o local no qual deverá ser processado e julgado o paciente, o que demonstra, em última análise, que os impetrantes não buscam afastar ou evitar qualquer ameaça ao direito de locomoção do paciente, mas, tão somente, alterar o órgão jurisdicional para o seu processamento e julgamento.

[**HC 94.224 AgR**, rel. min. **Menezes Direito**, j. 12-6-2008, P, *DJE* de 12-9-2008.]

▪ Se a alegação de excesso de prazo da prisão não foi submetida às instâncias

antecedentes, não cabe ao Supremo Tribunal dela conhecer originariamente, sob pena de supressão de instância.

[**HC 94.421**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 3-6-2008, 1ª T, *DJE* de 31-10-2008.]

= **HC 102.300**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 28-9-2010, 1ª T, *DJE* de 17-3-2011

= **HC 97.072 AgR**, rel. min. **Eros Grau**, j. 3-3-2009, 2ª T, *DJE* de 14-8-2009

▪ Não é causa de prejudicialidade do *habeas corpus* a superveniência de sentença condenatória que mantém a prisão cautelar dos pacientes, com base nos fundamentos expostos no decreto preventivo.

[**HC 93.345**, rel. min. **Menezes Direito**, j. 3-6-2008, 1ª T, *DJE* de 1º-8-2008.]

= **HC 113.185**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 4-12-2012, 2ª T, *DJE* de 17-12-2012

VIDE **HC 106.989 ED**, rel. min. **Roberto Barroso**, j. 25-2-2014, 1ª T, *DJE* de 19-3-2014

▪ A aceitação de proposta de suspensão condicional do processo não subtrai ao réu o interesse jurídico para ajuizar pedido de *habeas corpus* para trancamento da ação penal por falta de justa causa.

[**RHC 82.365**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 27-5-2008, 2ª T, *DJE* de 27-6-2008.]

= **HC 89.179**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 21-11-2006, 1ª T, *DJ* de 13-4-2007

= **HC 85.747**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 21-6-2005, 1ª T, *DJ* de 14-10-2005

VIDE **Pet 3.898**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 27-8-2009, P, *DJE* de 18-12-2009

▪ Atentado violento ao pudor. Violência presumida. Representação. Embriaguez da representante. Art. 39 do CPP. Art. 227, *caput*, e § 4º, da CF. (...) O *habeas corpus* não constitui a via adequada para a apreciação de fatos e provas, no caso, a eventual embriaguez completa da representante da vítima.

[**HC 93.535**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 27-5-2008, 1ª T, *DJE* de 13-6-2008.]

▪ A jurisprudência do STF não admite o conhecimento de *habeas corpus*, por entender incabível o exame de fundamentos ainda não apreciados definitivamente pelo órgão judiciário apontado como coator, mormente quando o objeto foi prejudicado pelo julgamento em definitivo do *habeas corpus* impetrado no STJ.

[**HC 93.952**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 29-4-2008, 1ª T, *DJE* de 18-12-2009.]

= **HC 98.113**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 9-2-2010, 2ª T, *DJE* de 12-3-2010

▪ Tribunal do júri. Competência. Alteração de lei estadual por resolução do Tribunal de Justiça. Não conhecimento pela autoridade impetrada. Inadmissibilidade. (...) A ação de *habeas corpus* é adequada para questionar afronta a quaisquer direitos que tenham a liberdade de locomoção como condição ou suporte de seu exercício. A alteração da competência entre tribunais populares por resolução de tribunal de justiça, em possível afronta ao princípio do juízo natural da causa, deve ser apreciada pelo STJ.

[**HC 93.652**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 22-4-2008, 1ª T, *DJE* de 6-6-2008.]

▪ Caso de nulidade absoluta recognoscível em *habeas corpus*, ainda que transitada em julgado a sentença. Inteligência dos arts. 5º, LXVIII, da CF e 647 e 648 do CPP. (...) A coisa julgada material que recobre sentença condenatória por delito de quadrilha ou bando não obsta, por si só, a que se reconheça, em *habeas corpus*, a

atipicidade da conduta e consequente nulidade da condenação, se um dos quatro supostos membros foi definitivamente absolvido noutro processo.
[**HC 91.650**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 1º-4-2008, 2ª T, *DJE* de 9-5-2008.]

▪ O instituto da concessão de *habeas* de ofício é próprio a qualquer processo, inclusive ao que revela impetração, mostrando-se suficiente a constatação de ilegalidade a cercear o direito de ir e vir. Inteligência teleológica da norma do § 2º do art. 654 do CPP.
[**HC 92.487**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 25-3-2008, 1ª T, *DJE* de 1º-8-2008.]

▪ O STF não é competente para examinar, na via processualmente contida do *habeas corpus*, as provas até então colhidas na instrução criminal.
[**HC 92.971**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 11-3-2008, 1ª T, *DJE* de 29-8-2008.]

= **RHC 96.433**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 20-10-2009, 1ª T, *DJE* de 20-11-2009

▪ Não se supera o teor da Súmula 691/STF quando os elementos existentes nos autos não indiquem a flagrante ilegalidade ou teratologia da decisão atacada, em especial quando a matéria posta sob a apreciação do STJ — ofensa ao princípio do promotor natural e arquivamento indireto de inquérito policial — mereça pronunciamento prudente e pormenorizado.
[**HC 88.877**, rel. p/ o ac. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 4-3-2008, 1ª T, *DJE* de 27-6-2008.]

= **HC 111.416 AgR**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 8-5-2012, 1ª T, *DJE* de 23-5-2012

▪ A afirmação da legitimidade *ad causam* do *Parquet*, no caso, se confunde com a própria necessidade de se instruir a ação penal, pois é no momento da sentença que poderá o juiz confirmar o tipo penal apontado na inicial acusatória. Qualquer capitulação jurídica feita sobre um fato na denúncia é sempre provisória até a sentença, tornando-se definitiva apenas no instante decisório final. Não cabe ao STF, em *habeas corpus*, antecipar-se ao magistrado de primeiro grau e, antes mesmo de iniciada a instrução criminal, firmar juízo de valor sobre as provas trazidas aos autos para tipificar a conduta criminosa narrada. A jurisprudência deste Tribunal é firme no sentido de que o trancamento da ação penal, em sede de *habeas corpus*, por ausência de justa causa, constitui medida excepcional que, em princípio, não tem lugar quando os fatos narrados na denúncia configuram crime em tese. É na ação penal que deverá se desenvolver o contraditório, na qual serão produzidos todos os elementos de convicção do julgador e garantido ao paciente todos os meios de defesa constitucionalmente previstos. Não é o *habeas corpus* o instrumento adequado para o exame de questões controvertidas, inerentes ao processo de conhecimento.
[**HC 90.187**, rel. min. **Menezes Direito**, j. 4-3-2008, 1ª T, *DJE* de 25-4-2008.]

▪ O fato de a matéria versada no *habeas* constar como causa de pedir de apelação não o prejudica. (...) De início, tema veiculado no *habeas corpus* há de ter sido examinado pelo órgão anterior àquele a quem incumba o julgamento.
[**HC 83.983**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 4-12-2007, 1ª T, *DJE* de 23-5-2008.]

▪ A jurisprudência do STF não admite o conhecimento *de habeas corpus* quando os autos não foram instruídos com as peças necessárias à confirmação da efetiva ocorrência do constrangimento ilegal.

[**HC 91.755**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 30-10-2007, 1ª T, *DJE* de 17-4-2009.]

= **HC 98.999**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 4-12-2009, 2ª T, *DJE* de 5-2-2010

= **HC 97.368**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 30-6-2009, 1ª T, *DJE* de 14-8-2009

= **RHC 92.608**, rel. min. **Eros Grau**, j. 26-8-2008, 2ª T, *DJE* de 17-10-2008

VIDE **HC 98.791**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 28-9-2010, 1ª T, *DJE* de 1º-2-2011

▪ A decretação da perda do cargo público não se discute em *habeas corpus* por se tratar de via processual inadequada para discutir sua validade, dado que não representa ameaça à liberdade de locomoção.

[**HC 91.760**, rel. min. Cármen **Lúcia**, j. 30-10-2007, 1ª T, *DJE* de 29-2-2008.]

▪ É certo que o enunciado da Súmula 691/STF comporta relativização. Mas somente quando, de logo, avulta que o cerceio à liberdade de locomoção do paciente decorre de ilegalidade ou abuso de poder (...). Inocorrência de situação capaz de autorizar o abrandamento do verbete sumular.

[**HC 92.534 AgR**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 23-10-2007, 1ª T, *DJE* de 29-8-2008.]

= **HC 98.920 AgR**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 28-6-2011, 1ª T, *DJE* de 9-8-2011

VIDE **HC 100.082 AgR**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 1º-12-2009, 2ª T, *DJE* de 18-12-2009

▪ Não caracteriza constrangimento ilegal o excesso de prazo que não decorra de inércia ou desídia do Poder Judiciário.

[**HC 91.480**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 25-9-2007, 2ª T, *DJ* de 30-11-2007.]

= **HC 101.605**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 9-3-2010, 1ª T, *DJE* de 16-4-2010

▪ O presente *habeas corpus*, que visa ao trancamento de eventual inquérito e ação penal, não se justifica, quando se cuida de fatos simplesmente noticiados em reportagens jornalísticas sem referência a ato da autoridade tida como coatora. O trancamento de inquéritos e ações penais em curso — o que não se vislumbra na hipótese dos autos — só é admissível quando verificadas a atipicidade da conduta, a extinção da punibilidade ou a ausência de elementos indiciários demonstrativos de autoria e prova da materialidade.

[**HC 89.398**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 20-9-2007, P, *DJ* de 26-10-2007.]

= **HC 102.262**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 5-6-2012, 1ª T, *DJE* de 6-9-2012

▪ O Ministério Público é o órgão competente constitucionalmente para o desempenho da persecução penal, e não há constrangimento ilegal algum na eventual apreciação de documentos fornecidos ao PGR pela CPI. Ainda que se considerasse a possibilidade concreta e verdadeiramente iminente de instauração de procedimento criminal contra o paciente, o que não se dá na espécie, é certo que a autoridade coatora não seria o PGR, mas sim autoridade policial ou mesmo órgão ministerial atuante na primeira instância, em razão de fazer jus o paciente a foro especial,

nem se enquadrar em circunstâncias outras capazes de atrair a atuação direta do chefe do MPF.

[**HC 89.398**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 20-9-2007, P, *DJ* de 26-10-2007.]

▪ A concessão de *habeas corpus* a determinados corréus, em situações processuais diversas, não implica violação ao princípio da isonomia.

[**HC 90.138**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 11-9-2007, 1ª T, *DJ* de 28-9-2007.]

= **HC 115.814**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 5-11-2013, 1ª T, *DJE* de 14-3-2014

▪ A jurisprudência prevalecente no STF reconhece possível (...) a impetração de *habeas corpus*, quando deduzida em face de decisões monocráticas proferidas pelo relator da causa.

[**HC 84.444 AgR**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 9-8-2007, P, *DJ* de 14-9-2007.]

▪ A via processualmente contida do *habeas corpus* não comporta o reexame do conjunto empírico-probatório da condenação já transitada em julgado. Não há ilegalidade ou abuso de poder a ser afastado, se o STJ denegou o *writ* ali ajuizado por entender que o pedido do paciente é próprio da revisão criminal. Recurso improvido.

[**RHC 88.682**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 19-6-2007, 1ª T, *DJ* de 11-10-2007.]

= **HC 96.804**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 14-9-2010, 2ª T, *DJE* de 1º-10-2010

= **HC 101.588**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 1º-6-2010, 1ª T, *DJE* de 27-8-2010

VIDE **HC 101.542**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 4-5-2010, 1ª T, *DJE* de 28-5-2010

▪ Embora não seja da competência desta Corte, o conhecimento de *habeas corpus* impetrado contra a autoridade apontada como coatora, a gravidade e a urgência da situação, trazida ao STF às vésperas do recesso judiciário, autorizam o conhecimento, de ofício, do constrangimento alegado. O acórdão impugnado não atentou para a realidade do paciente, que, passados quase quatro anos desde o ato infracional julgado pelo Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, já respondeu, internado, por outros fatos mais graves e obteve direito à progressão das medidas. O paciente atualmente trabalha com carteira assinada e comparece assiduamente ao Serviço de Orientação Judiciária, revelando que seria gravemente prejudicial à sua evolução educacional e profissional o cumprimento de nova medida de internação, por ato infracional há tanto tempo praticado. Aplicabilidade, no caso, do art. 122, § 2º, do ECA. *Writ* não conhecido. Ordem concedida, de ofício, para declarar ilegal a aplicação da medida de internação, determinando sua substituição pela liberdade assistida, que vem se revelando adequada para o fim de acompanhar, auxiliar e orientar o adolescente.

[**HC 90.306**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 20-3-2007, 2ª T, *DJ* de 8-6-2007.]

▪ O pedido de reconhecimento de incompetência absoluta do juízo processante afeta diretamente a defesa de um direito individual indisponível do paciente: o de ser julgado por um juiz competente, nos exatos termos do que dispõe o inciso LIII do art. 5º da CF. O Ministério Público, órgão de defesa de toda a ordem jurídica,

é parte legítima para impetrar *habeas corpus* que vise ao reconhecimento da incompetência absoluta do juiz processante de ação penal.
[**HC 90.305**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 20-3-2007, 1ª T, *DJ* de 25-5-2007.]

▪ A extensão da decisão em *habeas corpus* para corréu somente pode abranger aquele que esteja em situação objetivamente e/ou subjetivamente idêntica à do beneficiado.
[**HC 89.105 segunda extensão**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 27-2-2007, 2ª T, *DJ* de 14-9-2007.]

= **HC 102.690**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 14-12-2010, 2ª T, *DJE* de 8-2-2011
= **HC 97.599**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 9-3-2010, 1ª T, *DJE* de 16-4-2010

▪ A análise sobre a correta tipificação dos atos praticados pelo paciente esbarra na inadequação da via eleita, em flagrante transformação do *habeas corpus* em revisão criminal.
[**HC 89.925**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 18-12-2006, P, *DJE* de 16-2-2007.]

= **HC 99.417**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 1º-6-2010, 1ª T, *DJE* de 18-6-2010

▪ Necessário temperamento da Súmula 691 deste Supremo, para que não se negue a aplicação do art. 5º, XXXV, da Constituição da República. Não se há negar jurisdição ao que reclama prestação do Poder Judiciário, menos ainda deste Supremo Tribunal, quando se afigure ilegalidade flagrante.
[**HC 89.681**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 21-11-2006, 1ª T, *DJ* de 2-2-2007.]

= **HC 92.474**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 2-12-2008, 1ª T, *DJE* de 20-2-2009
= **HC 86.864 MC**, rel. min. **Carlos Velloso**, j. 20-10-2005, P, *DJE* de 16-12-2005

▪ *Habeas corpus*. Verbete 691 da Súmula do Supremo. Suplantação. Uma vez julgado pelo STJ o *habeas* no qual indeferida a inicial, vindo à balha, no Supremo, nova medida, fica suplantada a discussão no tocante ao Verbete 691 da Súmula da Corte Maior.
[**HC 88.276**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 7-11-2006, 1ª T, *DJ* de 16-3-2007.]

▪ O STJ decidiu, no recurso especial, a mesma matéria veiculada no *habeas corpus*. Não obstante a distinção existente entre recurso e ação autônoma de impugnação, a decisão que declara a prejudicialidade do *habeas corpus* não consubstancia constrangimento ilegal. Ordem denegada.
[**HC 89.100**, rel. min. **Eros Grau**, j. 24-10-2006, 2ª T, *DJ* de 17-11-2006.]

▪ A competência para o julgamento do *habeas corpus* é definida pelos envolvidos — paciente e impetrante. (...) Estando os integrantes das turmas recursais dos juizados especiais submetidos, nos crimes comuns e nos de responsabilidade, à jurisdição do tribunal de justiça ou do tribunal regional federal, incumbe a cada qual, conforme o caso, julgar os *habeas* impetrados contra ato que tenham praticado. (...) Uma vez ocorrida a declinação da competência, cumpre preservar o quadro decisório decorrente do deferimento de medida acauteladora, ficando a manutenção, ou não, a critério do órgão competente.
[**HC 86.834**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 23-8-2006, P, *DJ* de 9-3-2007.]

= **HC 85.240**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 14-2-2008, P, *DJE* de 19-9-2008

▪ A superveniência de sentença penal condenatória torna prejudicada a impetração que visava ao trancamento da ação penal, por falta de justa (...).
[**HC 88.292**, rel. min. **Eros Grau**, j. 13-6-2006, 2ª T, *DJE* de 4-8-2006.]
= **HC 93.368**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 9-8-2011, 1ª T, *DJE* de 25-8-2011
= **RHC 86.535**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 15-12-2009, 2ª T, *DJE* de 12-2-2010
VIDE **HC 88.521**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 29-9-2009, 2ª T, *DJE* de 20-8-2010
▪ Pedido de assistência litisconsorcial da acusação feito pelo suplente de vereador. Inexistência de normas que tratem sobre a matéria. Jurisprudência predominante no STF no sentido de que, salvo no caso de querelante, não há compatibilidade entre o rito do *habeas corpus* e os tipos de intervenção de terceiro.
[**HC 83.170**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 18-5-2006, P, *DJ* de 9-6-2006.]
= **HC 93.033**, rel. min. **Celso de Mello**, dec. monocrática, j. 1º-8-2011, *DJE* de 8-8-2011
▪ Somente hipóteses excepcionalíssimas autorizam o trancamento da ação penal em sede de *habeas corpus*; ou seja, quando os fatos narrados na denúncia não consubstanciem crime, quando se dê a prescrição, ou quando ocorre defeito de forma, considerada a peça inicial acusatória. Tratando-se de denúncia que faz clara exposição de fato que, ao menos em tese, constitui crime, com as devidas circunstâncias de tempo, modo e espaço, individualizando, ainda, a responsabilidade do acusado e portando rol de testemunhas, imperioso é o prosseguimento do processo crime.
[**HC 86.786**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 2-5-2006, 1ª T, *DJ* de 23-3-2007.]
= **HC 84.841**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 19-10-2004, 1ª T, *DJ* de 19-11-2004
▪ O *habeas corpus* é instrumento idôneo para o questionamento do cálculo da pena. Precedentes. Não havendo necessidade de dilação probatória para o exame da tese segundo a qual a pena-base foi fixada em patamar exacerbado, sem a devida fundamentação, o tribunal *a quo* deve examinar a matéria.
[**RHC 88.288**, rel. min. **Eros Grau**, j. 2-5-2006, 2ª T, *DJ* de 19-5-2006.]
VIDE **HC 101.918**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 11-5-2010, 1ª T, *DJE* de 4-6-2010
▪ Verificar se a decisão dos jurados é ou não manifestamente contrária à prova dos autos exige aprofundado exame do conjunto fático-probatório do feito, o que não é permitido na via estreita do *habeas corpus*.
[**HC 86.735**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 7-3-2006, 1ª T, *DJ* de 26-5-2006.]
= **HC 104.776**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 2-8-2011, 1ª T, *DJE* de 19-8-2011
▪ O CPP, em consonância com o texto constitucional de 1988, prestigia o caráter popular do *habeas corpus*, ao admitir a impetração por qualquer pessoa, em seu favor ou de outrem. Assim, não é de se exigir habilitação legal para impetração originária do *writ* ou para interposição do respectivo recurso ordinário. Precedente (HC 73.455).
[**HC 86.307**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 17-11-2005, 1ª T, *DJ* de 26-5-2006.]
= **RHC 108.822**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 19-2-2013, 2ª T, *DJE* de 11-3-2013
= **HC 102.836 AgR**, rel. p/ o ac. min. **Dias Toffoli**, j. 8-11-2011, 1ª T, *DJE* de 27-2-2012
▪ *Habeas corpus*. Impetração contra decisão de ministro relator do STJ. Indeferi-

mento de liminar em *habeas corpus*. Rejeição de proposta de cancelamento da Súmula 691 do Supremo. Conhecimento admitido no caso, com atenuação do alcance do enunciado da súmula. O enunciado da Súmula 691 do Supremo não o impede de, tal seja a hipótese, conhecer de *habeas corpus* contra decisão do relator que, em *habeas corpus* requerido ao STJ, indefere liminar. (...) Jurisprudência assentada do Supremo. Constrangimento ilegal caracterizado. (...) *habeas corpus* concedido de ofício (...).
[**HC 85.185**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 10-8-2005, P, *DJ* de 1º-9-2006.]
= **HC 102.685 AgR**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 17-8-2010, 2ª T, *DJE* de 3-9-2010
= **HC 101.550 AgR**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 25-5-2010, 1ª T, *DJE* de 27-8-2010
VIDE **HC 100.082 AgR**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 1º-12-2009, 2ª T, *DJE* de 18-12-2009

▪ Não impede a impetração do *habeas corpus* a admissibilidade de recurso ordinário ou extraordinário da decisão impugnada, nem a efetiva interposição deles. Não se sujeita o recurso ordinário de *habeas corpus* nem a petição substitutiva dele ao requisito do prequestionamento na decisão impugnada: para o conhecimento deste, basta que a coação seja imputável ao órgão de gradação jurisdicional inferior, o que tanto ocorre quando esse haja examinado e repelido a ilegalidade aventada, quanto se se omite de decidir sobre a alegação do impetrante ou sobre matéria sobre a qual, no âmbito de conhecimento da causa a ele devolvida, se devesse pronunciar de ofício.
[**HC 85.673**, rel. min. **Sepúlveda Pertence**, j. 31-5-2005, 1ª T, *DJ* de 24-6-2005.]
= **HC 97.501**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 18-8-2009, 1ª T, *DJE* de 24-5-2011

▪ Não cabe o *habeas corpus* para solver controvérsia de fato dependente da ponderação de provas desencontradas; cabe, entretanto, para aferir a idoneidade jurídica ou não das provas onde se fundou a decisão condenatória.
[**HC 85.457**, rel. min. **Sepúlveda Pertence**, j. 22-3-2005, 1ª T, *DJ* de 15-4-2005.]
= **RHC 94.806**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 9-3-2010, 1ª T, *DJE* de 16-4-2010

▪ Eventuais vícios do laudo pericial que atestou a debilidade mental da vítima de estupro, praticado com violência presumida, não são passíveis de exame em *habeas corpus*. Igualmente, não pode ser apreciado na via estreita do *writ* o argumento conducente a excluir o dolo, na perspectiva de que a insanidade mental é relativa e, portanto, não retirou a plena capacidade da vítima de entender o conteúdo ético-social dos fatos ligados ao sexo. Precedentes. O rito processual apropriado para o exame das questões trazidas nesta impetração é o da revisão criminal.
[**HC 84.007**, rel. min. **Eros Grau**, j. 17-8-2004, 1ª T, *DJ* de 3-9-2004.]

▪ Não cabe *habeas corpus* quando já extinta a punibilidade pelo cumprimento da obrigação assumida em transação penal (Súmula 695/STF).
[**RHC 84.413**, rel. min. **Carlos Velloso**, j. 29-6-2004, 2ª T, *DJ* de 20-8-2004.]
VIDE **HC 68.715**, rel. min. **Paulo Brossard**, j. 10-12-1991, 2ª T, *DJ* de 14-2-1992

▪ Não se mostra viável atribuir-se, ao PGR, a responsabilidade por atos emanados dos demais membros do MPF, e que, por estes, hajam sido praticados no

desempenho independente de suas atribuições funcionais. A mera formulação, por representante do Ministério Público, de pedido de interceptação telefônica, para os fins a que se refere a Lei 9.296/1996, por traduzir simples postulação dependente de apreciação jurisdicional (CF, art. 5º, XII), não importa, só por si, em ofensa à liberdade de locomoção física de qualquer pessoa, descaracterizando-se, desse modo, a possibilidade de adequada utilização do remédio constitucional do *habeas corpus*.
[**HC 83.966 AgR**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 23-6-2004, P, *DJ* de 25-11-2005.]

▪ A superveniente alteração do quadro processual, resultante da prolação de outro ato decisório consubstanciador de nova decretação da prisão cautelar do paciente, faz instaurar situação de prejudicialidade da ação de *habeas corpus*, considerada, para esse efeito, a novação jurídica do título legitimador da privação cautelar da liberdade de locomoção física do réu.
[**HC 82.056 QO**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 10-12-2002, 2ª T, *DJ* de 15-10-2004.]
= **HC 109.142**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 13-9-2011, 1ª T, *DJE* de 5-10-2011

▪ E não é o *habeas corpus* instrumento processual adequado para viabilizar o reexame do conjunto probatório em que se apoiou o julgado estadual para concluir haver a absolvição em primeiro grau, pelo tribunal do júri, contrariado a evidência dos autos. Por outro lado, a decisão do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, submetendo os pacientes a novo júri, não o vincula à condenação daqueles, pois não impede que conclua novamente pela absolvição, se assim lhe parecer, ficando, dessa forma, preservada sua soberania.
[**HC 82.103**, rel. min. **Sydney Sanches**, j. 27-8-2002, 1ª T, *DJ* de 19-12-2002.]

▪ Sendo o *habeas corpus* instrumento constitucional destinado à salvaguarda do direito de locomoção, não há como examinar a alegação de constrangimento ilegal resultante da perda de direitos políticos, visto que a decisão nesse sentido não implica ameaça à liberdade de ir e vir.
[**HC 81.003**, rel. min. **Maurício Corrêa**, j. 14-8-2001, 2ª T, *DJ* de 19-10-2001.]
= **HC 74.272**, rel. min. **Néri da Silveira**, j. 3-9-1996, 2ª T, *DJ* de 22-9-2000

▪ A ação de *habeas corpus* pode ser ajuizada por qualquer pessoa, independente de sua qualificação profissional (CF, art. 5º, LXVIII e LXXIII, c/c CPP, art. 654). Não é exigível linguagem técnico-jurídica. Entretanto, o *habeas* não pode servir de instrumento para ataques às instituições. Nem para assaques de ofensas a seus membros. O emprego de expressões de baixo calão, num linguajar chulo e deselegante, não pode ser tolerado.
[**HC 80.744**, rel. min. **Nelson Jobim**, j. 27-3-2001, 2ª T, *DJ* de 28-6-2002.]

▪ Recurso especial interposto contra aresto de apelação criminal julgado pelo Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro. (...) Agravo de instrumento desprovido pelo relator, no STJ, por implicar revolvimento de prova. (...) O STJ não examinou, assim, o mérito da fixação da pena. Estando os temas ventilados acerca do art. 59

do CP no aresto do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, compete, originariamente, ao STJ, processar e julgar *habeas corpus* contra decisão da Corte local.
[**HC 80.728**, rel. min. **Néri da Silveira**, j. 27-3-2001, 1ª T, *DJ* de 1º-6-2001.]
= **HC 101.824**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 14-9-2010, 1ª T, *DJE* de 8-10-2010

▪ A jurisprudência do STF tem reconhecido a inadmissibilidade, em sede de *habeas corpus*, de impetrações que se limitam a reproduzir, sem qualquer inovação de fato ou de direito, os mesmos fundamentos objeto de postulação anterior, especialmente quando esta resultar não conhecida, por incabível.
[**HC 80.623 AgR**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 15-2-2001, P, *DJ* de 6-4-2001.]
= **HC 92.555 AgR**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 27-9-2011, 1ª T, *DJE* de 24-10-2011
= **HC 95.114**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 21-9-2010, 2ª T, *DJE* de 8-10-2010

▪ A ameaça a testemunha pelo acusado — cuja realidade, afirmada pelo juiz da causa, não cabe infirmar em *habeas corpus* — é motivo idôneo para a prisão preventiva, sendo irrelevante indagar do propósito ou não de efetivá-la.
[**HC 79.838**, rel. min. **Sepúlveda Pertence**, j. 8-2-2000, 1ª T, *DJ* de 3-3-2000.]
= **HC 94.615**, rel. min. **Menezes Direito**, j. 10-2-2009, 1ª T, *DJE* de 20-3-2009
= **RHC 94.805**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 25-11-2008, 2ª T, *DJE* de 6-2-2009

▪ O remédio de *habeas corpus* não constitui instrumento processual adequado à invalidação do procedimento administrativo de expulsão regularmente instaurado e promovido pelo Departamento de Polícia Federal, especialmente se o súdito estrangeiro interessado — a quem se estendeu, de modo pleno, a garantia constitucional do direito de defesa — não invocou, em momento algum, por inocorrentes, quaisquer das causas de inexpulsabilidade previstas em lei.
[**HC 72.851**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 25-10-1995, P, *DJE* de 28-11-2008.]

▪ Com o cumprimento da pena privativa de liberdade, não mais se revela admissível a ação de *habeas corpus*, por lhe faltar o objeto específico de sua tutela: a imediata proteção ao direito de ir, vir e permanecer do indivíduo. O processo de *habeas corpus*, uma vez cumprida, integralmente, a pena de prisão, não se revela meio juridicamente idôneo à discussão de eventual ocorrência de nulidade processual na causa de que resultou a condenação criminal; pois, em referido contexto, o exame de tal matéria comporta-se no âmbito da ação de revisão criminal, que constitui, para essa específica finalidade, o instrumento processual adequado.
[**HC 71.597**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 14-3-1995, 1ª T, *DJE* de 11-12-2009.]

▪ A petição com que impetrado o *habeas corpus* deve ser redigida em português, sob pena de não conhecimento do *writ* constitucional (CPC, art. 156, c/c CPP, art. 3º), eis que o conteúdo dessa peça processual deve ser acessível a todos, sendo irrelevante, para esse efeito, que o juiz da causa conheça, eventualmente, o idioma estrangeiro utilizado pelo impetrante. A imprescindibilidade do uso do idioma nacional nos atos processuais, além de corresponder a uma exigência que decorre de

razões vinculadas à própria soberania nacional, constitui projeção concretizadora da norma inscrita no art. 13, *caput*, da Carta Federal, que proclama ser a língua portuguesa "o idioma oficial da República Federativa do Brasil".
[**HC 72.391 QO**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 8-3-1995, P, *DJ* de 17-3-1995.]
= **HC 88.646 MC**, rel. min. **Celso de Mello**, dec. monocrática, j. 5-5-2006, *DJ* de 11-5-2006

▪ O pressuposto do *habeas corpus* é o risco ou a atualidade de uma coação sobre liberdade ambulatória da pessoa, sobre sua liberdade física (art. 5º, LXVIII, da CF). Não se conhece do pedido se não há sequer ameaça de ilegítimo cerceamento a tal liberdade.
[**HC 71.464**, rel. min. **Francisco Rezek**, j. 8-11-1994, 2ª T, *DJ* de 7-12-2000.]
= **HC 103.811**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 31-8-2010, 1ª T, *DJE* de 24-9-2010

▪ O Ministério Público dispõe de legitimidade ativa *ad causam* para ajuizar, em favor de terceiros, a ação penal de *habeas corpus*. O remédio processual do *habeas corpus* não pode ser utilizado como instrumento de tutela dos direitos do Estado. Esse *writ* constitucional há de ser visto e interpretado em função de sua específica destinação tutelar: a salvaguarda do estado de liberdade do paciente. A impetração do *habeas corpus*, com desvio de sua finalidade jurídico-constitucional, objetivando satisfazer, ainda que por via reflexa, porém de modo ilegítimo, os interesses da acusação, descaracteriza a essência desse instrumento exclusivamente vocacionado à proteção da liberdade individual. Não se deve conhecer do pedido de *habeas corpus* quando este, ajuizado originariamente perante o STF, é desautorizado pelo próprio paciente (RISTF, art. 192, parágrafo único).
[**HC 69.889 diligência**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 2-2-1993, 1ª T, *DJ* de 1º-7-1993.]
= **HC 91.510**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 11-11-2008, 1ª T, *DJE* de 19-12-2008
= **HC 75.347**, rel. min. **Carlos Velloso**, j. 3-12-1997, P, *DJ* de 6-3-1998
≠ **HC 91.509**, rel. min. **Eros Grau**, j. 27-10-2009, 2ª T, *DJE* de 12-2-2010
≠ **HC 90.305**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 20-3-2007, 1ª T, *DJE* de 25-5-2007
≠ **HC 84.103**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 29-4-2004, P, *DJE* de 6-8-2004

▪ A ação de *habeas corpus* constitui remédio processual inadequado, quando ajuizada com objetivo (a) de promover a análise da prova penal, (b) de efetuar o reexame do conjunto probatório regularmente produzido, (c) de provocar a reapreciação da matéria de fato e (d) de proceder à revalorização dos elementos instrutórios coligidos no processo penal de conhecimento.
[**HC 69.780**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 1º-12-1992, 1ª T, *DJ* de 17-6-2005.]
= **HC 103.658**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 30-8-2011, 1ª T, *DJE* de 14-9-2011
= **HC 92.702**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 18-2-2010, P, *DJE* de 26-3-2010
VIDE **HC 98.816**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 29-6-2010, 1ª T, *DJE* de 3-9-2010

▪ São bastante estritos os pressupostos de aplicabilidade da norma inscrita no art. 580 do CPC, que somente se estende ao réu — que não recorreu — em quatro situações específicas: ausência de materialidade do fato; atipicidade do comportamento

do agente; descaracterização da natureza infracional do ato objeto da imputação penal; e configuração de causa extintiva de punibilidade.
[**HC 69.570**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 29-9-1992, 1ª T, *DJE* de 27-10-2006.]
= **RHC 97.458 extn**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 26-10-2010, 1ª T, *DJE* de 30-11-2010

▪ Se o paciente já cumpriu a pena imposta na condenação, não cabe *habeas corpus* por lhe faltar o objeto específico de sua tutela: a "liberdade de locomoção" — atual ou ameaçada.
[**HC 68.715**, rel. min. **Paulo Brossard**, j. 10-12-1991, 2ª T, *DJ* de 14-2-1992.]
= **HC 104.105**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 5-10-2010, 1ª T, *DJE* de 4-11-2010
= **HC 80.648**, rel. min. **Nelson Jobim**, j. 8-5-2002, 2ª T, *DJ* de 21-6-2002
= **HC 71.597**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 14-3-1995, 1ª T, *DJE* de 11-12-2009
≠ **RHC 104.588**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 7-6-2011, 1ª T, *DJE* de 31-8-2011
VIDE **RHC 84.413**, rel. min. **Carlos Velloso**, j. 29-6-2004, 2ª T, *DJ* de 20-8-2004

▪ Os efeitos benéficos decorrentes da concessão do *habeas corpus* podem ser estendidos a corréus, alheios à impetração do *writ*, desde que presentes as circunstâncias referidas no art. 580 do CPP. Essa norma — excepcionalmente aplicável ao processo de *habeas corpus* — persegue um claro objetivo: dar efetividade, no plano processual penal, à garantia da equidade.
[**HC 68.570**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 24-9-1991, 1ª T, *DJ* de 21-8-1992.]
= **HC 106.449**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 17-5-2011, 2ª T, *DJE* de 13-2-2012
= **RHC 97.458 extn**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 26-10-2010, 1ª T, *DJE* de 30-11-2010

▪ Em *habeas corpus* impetrado em favor do querelado contra decisão que recebeu a queixa, é irrecusável a intervenção do querelante, que comparece ao feito para oferecer razões escritas e sustentá-las oralmente. Diferentemente do assistente do Ministério Público, que não é parte no processo da ação penal pública, o querelante — ainda que não seja o sujeito da pretensão punitiva deduzida, sempre estatal — é titular do direito de ação penal privada e parte na consequente relação processual. Ainda que, formalmente, o querelante não seja parte na relação processual do *habeas corpus*, não se lhe pode negar a qualidade de litigante, se, dado o objeto da impetração, no julgamento se poderá decidir da ocorrência das condições da ação penal privada, direito público subjetivo do qual o querelante se afirma titular; similitude do problema com a questão do litisconsórcio passivo, em mandado de segurança, entre a autoridade coatora e o beneficiário do ato impugnado. A substituição pelo *habeas corpus* do recurso cabível contra decisão tomada no processo penal condenatório é faculdade que não se tem recusado à defesa; mas, a utilização do *habeas corpus* ao invés do recurso não afeta a identidade substancial do litígio subjacente e não pode explicar o alijamento, da discussão judicial dele, do titular da acusação contra o paciente, se utilizada a via do recurso cabível no processo condenatório, no procedimento teria, a posição de recorrido, com todas as faculdades processuais a ela inerentes. Dada a supremacia das garantias constitucionais do *due process* e

seus corolários (*v.g.*, CF, art. 5º, LIII a LVII, e art. 93, IX) — outorgadas a quem quer que seja o sujeito do litígio substancial posto em juízo —, cumpre amoldar a efetividade delas à interpretação da vetusta disciplina legal do *habeas corpus*: as leis e que se devem interpretar conforme a Constituição, e não o contrário.
[**Pet 423 AgR**, rel. p/ o ac. min. **Sepúlveda Pertence**, j. 26-4-1991, P, *DJ* de 13-3-1992.]

QUESTÕES DIVERSAS

▪ A colaboração premiada, que não é meio de prova, acha-se legalmente disciplinada como instrumento de obtenção de dados e subsídios informativos. (...) Regime de sigilo e direito do investigado (e de seu advogado) de conhecimento e acesso aos elementos de informação constantes dos autos, inclusive ao depoimento do agente colaborador.
[**Pet 5.700**, rel. min. **Celso de Mello**, dec. monocrática, j. 22-9-2015, *DJE* de 24-9-2015.]

▪ O erro de direito consistente no desconhecimento da lei é inescusável, nos termos do art. 21 do CP. É que essa presunção funda-se no fato de que a lei é do conhecimento de todos, porquanto pressuposto da vida em sociedade. Consequentemente, a ninguém é dado alegar seu desconhecimento para se furtar à incidência da sanção penal; *maxime* o administrador público, cuja atuação é regida pelo princípio da legalidade administrativa, que veda sua liberdade para atuar além do que estritamente autorizado em lei.
[**AP 595**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 25-11-2014, 1ª T, *DJE* de 10-2-2015.]

▪ Há de conciliar-se o direito material e o instrumental, homenageando-se o fundo em detrimento da forma. (...) A simples erronia no enquadramento instrumental da absolvição fica longe de levar ao retorno ao estágio anterior à sentença proferida.
[**HC 115.365**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 30-9-2014, 1ª T, *DJE* de 24-10-2014.]

▪ Na hipótese em que o sistema de vigilância não inviabiliza, mas apenas dificulta a consumação do crime de furto, não há que falar na incidência do instituto do crime impossível por ineficácia absoluta do meio (CP, art. 17).
[**HC 120.083**, rel. min. **Teori Zavascki**, j. 3-6-2014, 2ª T, *DJE* de 6-8-2014.]

▪ A caracterização do crime impossível pressupõe a absoluta ineficácia do meio empregado ou a absoluta impropriedade do objeto, de modo que o bem juridicamente tutelado não sofra qualquer lesão ou ameaça de lesão.
[**HC 121.945**, rel. min. **Luiz Fux**, j. 27-5-2014, 1ª T, *DJE* de 16-6-2014.]

▪ Surgindo, de início, a diversidade de fatos, descabe assentar, na fase de recebimento ou não da denúncia, a litispendência, sem prejuízo de a matéria vir, ante a instrução probatória, a ser apreciada.
[**Inq 3.273**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 15-5-2014, P, *DJE* de 18-9-2014.]
▪ Os presídios federais são destinados a isolar presos de elevada periculosidade, especialmente aqueles extremamente violentos ou líderes de grupos criminosos. Considerado o contexto no qual se insere o sistema carcerário brasileiro, com graves indisciplinas, fugas, rebeliões e prática de crimes por reclusos, o regime prisional em vigor nos presídios federais, embora rigoroso, constitui remédio amargo, mas necessário e válido. Como a transferência e a permanência no presídio federal envolvem a imposição ao preso de um regime prisional mais gravoso, pela maior restrição da liberdade, são elas excepcionais e transitórias. Em caso de necessidade, é possível, em princípio, que a permanência no presídio federal, embora excepcional, se prolongue significativamente, quer por fato novo ou pela persistência das razões ensejadoras da transferência inicial. Cabe ao Poder Judiciário verificar se o preso tem ou não o perfil apropriado para a transferência ou a permanência nos presídios federais, em controle compartilhado entre o juízo de origem solicitante e o juízo responsável pelo presídio federal, prevista expressamente em lei forma hábil para a solução de eventual divergência, o conflito de competência (arts. 9º e 10, § 5º, da Lei 11.671/2008). Não há falar, na espécie, em obstáculo ao exercício do poder jurisdicional conferido pela Lei federal 11.671/2008 nem em supressão da competência da Justiça Federal, da mesma forma que inocorrente ofensa ao contraditório e à ampla defesa. Histórico de condenações e informações de inteligência da Secretaria de Segurança Pública que revelam profundo envolvimento do paciente no mundo do crime e posição de liderança em grupo criminoso organizado, a justificar a transferência e a permanência em presídio federal de segurança máxima.
[**HC 112.650**, rel. min. **Rosa Weber**, j. 11-3-2014, 1ª T, *DJE* de 30-10-2014.]
▪ É descabido o requerimento de quebra de sigilo de delações premiadas realizadas em outros procedimentos criminais.
[**AP 477 AgR**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 17-10-2013, P, *DJE* de 8-11-2013.]
▪ Decisão do TCU não constitui condição de procedibilidade de crimes de fraude à licitação e quadrilha. Pelo princípio da independência das instâncias, é possível que a existência do fato alegadamente delituoso e a identificação da respectiva autoria se definam na esfera penal sem vinculação com a instância de controle exercida pelos tribunais de contas. Questão de ordem resolvida no sentido de não condicionar a procedibilidade dos delitos imputados aos réus a futura decisão do TCU.
[**AP 565**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 8-8-2013, P, *DJE* de 23-5-2014.]
VIDE **MS 23.188**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 28-11-2002, P, *DJ* de 19-12-2002
▪ Não se sustenta pedido para que seja sorteado outro revisor para a fase de dosimetria da pena, sob o argumento de que o revisor originário não pode dosar as penas

dos réus que absolveu. O julgamento do feito, embora realizado em várias sessões, é uno e a ação penal já tem revisor, o qual não perde essa função apenas por deixar de dosar a pena dos réus que absolveu. Admitir-se o pleito, portanto, significaria que o processo passaria a contar com dois revisores. O pedido, ademais, além de não encontrar respaldo normativo e jurisprudencial, revela que o verdadeiro objetivo do agravante é rever as penas que lhe foram aplicadas.
[**AP 470 AgR-vigésimo primeiro**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 13-12-2012, P, *DJE* de 15-3-2013.]

▪ Responsabilidade cível e criminal. Ausência de prejuízo. Pronunciamento judicial. Consoante dispõe o art. 935 do Código Civil, a responsabilidade cível é independente da criminal, repercutindo esta naquela quando a autoria e o fato tiverem sido afastados.
[**HC 108.554**, rel. p/ o ac. min. **Marco Aurélio**, j. 20-3-2012, 1ª T, *DJE* de 18-5-2012.]

▪ O próprio impetrante informa ter sido nomeado pelo juízo de primeira instância para atuar como advogado dativo em favor do paciente. Dessa forma, compete ao juízo nomeante, ao final da ação penal, fixar os honorários advocatícios devidos, considerando, inclusive, a impetração de *habeas corpus* nas instâncias superiores.
[**RHC 99.293**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 31-8-2010, 1ª T, *DJE* de 7-2-2011.]

▪ Tendo sido determinadas pelo STJ somente a exclusão da condenação pelo crime de evasão de divisas e a readequação do regime prisional, não se mostra necessária a realização de nova dosimetria da pena.
[**RHC 99.397**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 1º-12-2009, 2ª T, *DJE* de 18-12-2009.]

▪ Denúncia pelo crime tipificado no art. 129, § 1º, I, do CP. Imputação, na sentença, da prática do crime descrito no art. 129, § 2º, I, do CP. Paciente condenado nos exatos termos dos fatos descritos na denúncia. Existência de mero erro material, corrigido no acórdão do STJ, consubstanciado na digitação incorreta, na sentença, do dispositivo penal.
[**HC 92.895**, rel. min. **Eros Grau**, j. 27-10-2009, 2ª T, *DJE* de 12-2-2010.]

▪ Responsabilidade penal da pessoa jurídica, para ser aplicada, exige alargamento de alguns conceitos tradicionalmente empregados na seara criminal, a exemplo da culpabilidade, estendendo-se a elas também as medidas assecuratórias, como o *habeas corpus*. *Writ* que deve ser havido como instrumento hábil para proteger pessoa jurídica contra ilegalidades ou abuso de poder quando figurar como corré em ação penal que apura a prática de delitos ambientais, para os quais é cominada pena privativa de liberdade.
[**HC 92.921**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 19-8-2008, 1ª T, *DJE* de 26-9-2008.]

▪ O direito à indenização da vítima de erro judiciário e daquela presa além do tempo devido, previsto no art. 5º, LXXV, da Constituição, já era previsto no art. 630 do CPP, com a exceção do caso de ação penal privada e só uma hipótese de exoneração, quando para a condenação tivesse contribuído o próprio réu. A regra constitucional

não veio para aditar pressupostos subjetivos à regra geral da responsabilidade fundada no risco administrativo, conforme o art. 37, § 6º, da Lei Fundamental: a partir do entendimento consolidado de que a regra geral é a irresponsabilidade civil do Estado por atos de jurisdição, estabelece que, naqueles casos, a indenização é uma garantia individual e, manifestamente, não a submete à exigência de dolo ou culpa do magistrado. O art. 5º, LXXV, da Constituição: é uma garantia, um mínimo, que nem impede a lei, nem impede eventuais construções doutrinárias que venham a reconhecer a responsabilidade do Estado em hipóteses que não a de erro judiciário *stricto sensu*, mas de evidente falta objetiva do serviço público da Justiça.
[**RE 505.393**, rel. min. **Sepúlveda Pertence**, j. 26-6-2007, 1ª T, *DJ* de 5-10-2007.]

▪ A litispendência, por se encaixar no conceito de pressuposto processual, pode e deve ser decretada de ofício, sob pena de violação do princípio do *non bis in idem*.
[**HC 83.795**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 25-5-2004, 1ª T, *DJ* de 6-8-2004.]

▪ O Plenário do STF tem reiterado a independência das instâncias penal e administrativa afirmando que aquela só repercute nesta quando conclui pela inexistência do fato ou pela negativa de sua autoria (MS 21.708, rel. min. Maurício Corrêa, *DJ* de 18-5-2001; MS 22.438, rel. min. Moreira Alves, *DJ* de 6-2-1998; MS 22.477, rel. min. Carlos Velloso, *DJ* de 14-11-1997; e MS 21.293, rel. min. Octavio Gallotti, *DJ* de 28-11-1997).
[**MS 23.188**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 28-11-2002, P, *DJ* de 19-12-2002.]

= **AP 568 AgR**, rel. min. **Roberto Barroso**, j. 17-10-2013, P, *DJE* de 13-11-2013

VIDE **AP 565**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 8-8-2013, P, *DJE* de 23-5-2014

VIDE **HC 103.725**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 14-12-2010, 2ª T, *DJE* de 1º-2-2012

▪ O art. 4º do CP afasta o resultado protraído da ação ou omissão já consumadas. Mas dele não se pode extrair que o crime de natureza permanente possa ser tido como consumado antes da cessação da permanência.
[**HC 77.324**, rel. min. **Octavio Gallotti**, j. 23-6-1998, 1ª T, *DJ* de 2-10-1998.]

▪ As restrições de ordem temática que delimitam materialmente o âmbito de exercício do direito de defesa, estabelecidas pelo art. 85, § 1º, do Estatuto do Estrangeiro, não são inconstitucionais nem ofendem a garantia da plenitude de defesa, em face da natureza mesma de que se reveste o processo extradicional no direito brasileiro.
[**Ext 669**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 6-3-1996, P, *DJE* de 29-3-1996.]

TRATADOS INTERNACIONAIS

Nota: O Plenário do STF, no julgamento do HC 97.256, declarou, incidentalmente, a inconstitucionalidade da proibição de substituição da pena privativa de liberdade pela pena restritiva de direitos prevista nos arts. 33, § 4º, e 44, caput, *da Lei 11.343/2006 (Lei de Drogas). A execução da expressão "vedada a conversão em penas restritivas de direitos" do § 4º do art. 33 da Lei 11.343/2006 foi suspensa pela Resolução 5/2012 do Senado Federal, nos termos do art. 52, X, da Constituição.*

▪ No plano dos tratados e convenções internacionais, aprovados e promulgados pelo Estado brasileiro, é conferido tratamento diferenciado ao tráfico ilícito de entorpecentes que se caracterize pelo seu menor potencial ofensivo. Tratamento diferenciado esse para possibilitar alternativas ao encarceramento. É o caso da Convenção contra o Tráfico Ilícito de Entorpecentes e de Substâncias Psicotrópicas, incorporada ao direito interno pelo Decreto 154, de 26-6-1991. Norma supralegal de hierarquia intermediária, portanto, que autoriza cada Estado soberano a adotar norma comum interna que viabilize a aplicação da pena substitutiva (a restritiva de direitos) no aludido crime de tráfico ilícito de entorpecentes.
[**HC 97.256**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 1º-9-2010, P, *DJE* de 16-12-2010.]

▪ Compete à Justiça Federal processar e julgar os crimes consistentes em disponibilizar ou adquirir material pornográfico envolvendo criança ou adolescente (ECA, arts. 241, 241-A e 241-B), quando praticados por meio da rede mundial de computadores. (...) O Tribunal entendeu que a competência da Justiça Federal decorreria da incidência do art. 109, V, da CF ("Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar: (...) V — os crimes previstos em tratado ou convenção internacional, quando, iniciada a execução no País, o resultado tenha ou devesse ter ocorrido no estrangeiro, ou reciprocamente"). Ressaltou que, no tocante à matéria objeto do recurso extraordinário, o ECA seria produto de convenção internacional, subscrita pelo Brasil, para proteger as crianças da prática nefasta e abominável de

exploração de imagem na internet. O art. 241-A do ECA, com a redação dada pela Lei 11.829/2008, prevê como tipo penal oferecer, trocar, disponibilizar, transmitir, distribuir, publicar ou divulgar por qualquer meio, inclusive por meio de sistema de informática ou telemático, fotografia, vídeo ou outro registro que contenha cena de sexo explícito ou pornográfica envolvendo criança ou adolescente. Esse tipo penal decorreria do art. 3º da Convenção sobre o Direito das Crianças da Assembleia Geral da ONU, texto que teria sido promulgado no Brasil pelo Decreto 5.007/2004. O art. 3º previra que os Estados-partes assegurariam que atos e atividades fossem integramente cobertos por suas legislações criminal ou penal. Assim, ao considerar a amplitude do acesso ao sítio virtual, no qual as imagens ilícitas teriam sido divulgadas, estaria caracterizada a internacionalidade do dano produzido ou potencial.
[**RE 628.624**, rel. p/ o ac. min. **Edson Fachin**, j. 29-10-2015, P, *Informativo* 805, RG.]

▪ As convenções internacionais, como a Convenção de Palermo, não se qualificam, constitucionalmente, como fonte formal direta legitimadora da regulação normativa concernente à tipificação de crimes e à cominação de sanções penais.
[**RHC 121.835 AgR**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 13-10-2015, 2ª T, *DJE* de 23-11-2015.]

▪ Desejo ressaltar, (...) consideradas as razões que venho de expor, que as autoridades brasileiras observaram, no caso, o dever que a Convenção de Viena sobre Relações Consulares impôs, em seu Artigo 36, aos Estados que a subscreveram (como o Brasil), consistente na obrigação de comunicar a efetivação, em nosso país, aos respectivos agentes consulares, da prisão de um súdito estrangeiro. (...) Torna-se imprescindível que as autoridades brasileiras, na esfera de procedimentos penais instaurados em nosso país e em cujo âmbito tinha sido decretada a prisão de súditos estrangeiros, respeitem o que determina o Artigo 36 da Convenção de Viena sobre Relações Consulares, sob pena de a transgressão a esse dever jurídico, imposto por tratado multilateral, de âmbito global, configurar ilícito internacional e traduzir ato de ofensa à garantia do *due process of law*.
[**Ext 1.126**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, voto do min. **Celso de Mello**, j. 22-10-2009, P, *DJE* de 11-12-2009.]

▪ Conflito de leis no tempo. Tratado de cooperação no campo penal. (...) As normas instrumentais contidas em tratado têm, como as constantes dos códigos de processo em geral, aplicação imediata, regendo atos a serem praticados.
[**HC 91.002 ED-ED**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 13-10-2009, 1ª T, *DJE* de 4-12-2009.]

▪ Cláusulas inscritas nos textos de tratados internacionais que imponham a compulsória adoção, por autoridades judiciárias nacionais, de medidas de privação cautelar da liberdade individual, ou que vedem, em caráter imperativo, a concessão de liberdade provisória, não podem prevalecer em nosso sistema de direito positivo, sob pena de ofensa à presunção de inocência, entre outros princípios constitucionais

que informam e compõem o estatuto jurídico daqueles que sofrem persecução penal instaurada pelo Estado.
[**HC 94.404**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 18-11-2008, 2ª T, *DJE* de 18-6-2010.]

▪ Decreto 3.810/2001. O Acordo de Assistência Judiciária em Matéria Penal, assinado pelo Brasil e pelos Estados Unidos, tem como objetivo "facilitar a execução das tarefas das autoridades responsáveis pelo cumprimento da lei de ambos os países, na investigação, inquérito, ação penal e prevenção do crime por meio de cooperação e assistência judiciária mútua em matéria penal". O Artigo I, item 2, letra *a*, desse acordo prevê que a assistência incluirá, entre outros atos processuais, a tomada de depoimento ou declaração de pessoas, incluindo-se aí o interrogatório dos acusados. Considerando as peculiaridades do caso concreto e o que previsto no Acordo de Assistência, em especial no Artigo V, item 3, o interrogatório dos pacientes poderá ocorrer perante as autoridades e sob as regras processuais dos Estados Unidos. O Artigo X, item 1, do mesmo diploma estabelece que, quando o Estado requerente solicita o comparecimento de uma pessoa para prestar depoimento, o Estado requerido "convidará" essa pessoa para que compareça perante a autoridade competente no Estado requerente, devendo este aguardar a resposta do depoente. Esse dispositivo indica a não obrigatoriedade do comparecimento pessoal do depoente que poderá responder, por escrito, aos quesitos formulados pela Justiça brasileira.
[**HC 91.444**, rel. min. **Menezes Direito**, j. 4-3-2008, 1ª T, *DJE* de 2-5-2008.]

▪ Pedido de revogação de prisão preventiva para extradição (PPE). Alegações (...). Apesar de sua especificidade e da necessidade das devidas cautelas em caso de relaxamento ou concessão de liberdade provisória, é desproporcional o tratamento que vem sendo dado ao instituto. Necessidade de observância, também na PPE, dos requisitos do art. 312 do CPP, sob pena de expor o extraditando a situação de desigualdade em relação aos nacionais que respondem a processos criminais no Brasil. A PPE deve ser analisada caso a caso, e a ela deve ser atribuído limite temporal, compatível com o princípio da proporcionalidade; e, ainda, que esteja em consonância com os valores supremos assegurados pelo Estado Constitucional, que compartilha com as demais entidades soberanas, em contextos internacionais e supranacionais, o dever de efetiva proteção dos direitos humanos. O Pacto de São José da Costa Rica proclama a liberdade provisória como direito fundamental da pessoa humana (Artigo 7º, 5). A prisão é medida excepcional em nosso Estado de Direito e não pode ser utilizada como meio generalizado de limitação das liberdades dos cidadãos (art. 5º, LXVI). Inexiste razão, tanto com base na CF/1988, quanto nos tratados internacionais com relação ao respeito aos direitos humanos e a dignidade da pessoa humana, para que tal entendimento não seja também aplicado às PPEs.
[**HC 91.657**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 13-9-2007, P, *DJE* de 14-3-2008.]

▪ Inteligência do art. 1º da Lei 2.889/1956 e do Artigo 2º da Convenção contra o Genocídio, ratificada pelo Decreto 30.822/1952. O tipo penal do delito de genocídio protege, em todas as suas modalidades, bem jurídico coletivo ou transindividual, figurado na existência do grupo racial, étnico ou religioso, a qual é posta em risco por ações que podem também ser ofensivas a bens jurídicos individuais, como o direito à vida, à integridade física ou mental, à liberdade de locomoção etc. [**RE 351.487**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 3-8-2006, P, *DJ* de 10-11-2006.]

JUIZADO ESPECIAL CRIMINAL

▪ Procede às inteiras o pedido formulado pelo PGR, buscando-se o empréstimo de concretude maior à CF. Deve-se dar interpretação conforme à Carta da República aos arts. 12, I, 16 e 41 da Lei 11.340/2006 — Lei Maria da Penha — no sentido de não se aplicar a Lei 9.099/1995 aos crimes glosados pela lei ora discutida, assentando-se que, em se tratando de lesões corporais, mesmo que consideradas de natureza leve, praticadas contra a mulher em âmbito doméstico, atua-se mediante ação penal pública incondicionada. (...) Representa a Lei Maria da Penha elevada expressão da busca das mulheres brasileiras por igual consideração e respeito. Protege a dignidade da mulher, nos múltiplos aspectos, não somente como um atributo inato, mas como fruto da construção realmente livre da própria personalidade. Contribui com passos largos no contínuo caminhar destinado a assegurar condições mínimas para o amplo desenvolvimento da identidade do gênero feminino.
[**ADI 4.424**, voto do rel. min. **Marco Aurélio**, j. 9-2-2012, P, *DJE* de 1º-8-2014.]
= **ADC 19**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 9-2-2012, P, *DJE* de 29-4-2014

▪ Ação direta de inconstitucionalidade. Arts. 39 e 94 da Lei 10.741/2003 (Estatuto do Idoso). (...) Aplicabilidade dos procedimentos previstos na Lei 9.099/1995 aos crimes cometidos contra idosos. Art. 94 da Lei 10.741/2003: interpretação conforme à CB, com redução de texto, para suprimir a expressão "do Código Penal e". Aplicação apenas do procedimento sumaríssimo previsto na Lei 9.099/1995: benefício do idoso com a celeridade processual. Impossibilidade de aplicação de quaisquer medidas despenalizadoras e de interpretação benéfica ao autor do crime.
[**ADI 3.096**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 16-6-2010, P, *DJE* de 3-9-2010.]

▪ As causas de aumento de pena devem ser levadas em conta na pena abstrata, para o efeito de se conceder, ou não, a suspensão condicional do processo.
[**HC 90.869**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 20-4-2010, 2ª T, *DJE* de 11-6-2010.]

▪ Os juizados especiais e as turmas recursais foram instituídos, no Estado de Santa Catarina, por lei complementar estadual, anteriormente à edição da Lei 9.099/1995.

Assim, a posterior exigência, por este último diploma legal, de lei estadual para a criação de juizados e turmas recursais nos Estados, já estava atendida no Estado de Santa Catarina. O fato de a lei complementar estadual prever apenas competência cível para as turmas de recursos não torna ilegítima a resolução do tribunal de justiça que declara a existência da competência também em matéria criminal. Observância dos princípios norteadores da Lei dos Juizados e da Constituição. O princípio do juiz natural veda a instituição de tribunais e juízos de exceção e impõe que as causas sejam julgadas pelo órgão jurisdicional previamente determinado, a partir de critérios constitucionais de repartição da competência. (...) O fato de a resolução prever a competência em matéria recursal das turmas de recursos não exclui sua competência para o julgamento de *habeas corpus* impetrado contra decisões dos juizados especiais criminais, como consequência lógica.

[**RE 463.560**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 29-4-2008, 2ª T, *DJE* de 20-6-2008.]

= **RE 721.967 AgR**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 19-11-2013, 2ª T, *DJE* de 5-12-2013

▪ O art. 90 da Lei 9.099/1995 determina que as disposições da Lei dos Juizados Especiais não são aplicáveis aos processos penais nos quais a fase de instrução já tenha sido iniciada. Em se tratando de normas de natureza processual, a exceção estabelecida por lei à regra geral contida no art. 2º do CPP não padece de vício de inconstitucionalidade. Contudo, as normas de direito penal que tenham conteúdo mais benéfico aos réus devem retroagir para beneficiá-los, à luz do que determina o art. 5º, XL, da CF. Interpretação conforme ao art. 90 da Lei 9.099/1995 para excluir de sua abrangência as normas de direito penal mais favoráveis ao réus contidas nessa lei.

[**ADI 1.719**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 18-6-2007, P, *DJ* de 3-8-2007.]

▪ Competência. *Habeas corpus*. Ato de turma recursal. Estando os integrantes das turmas recursais dos juizados especiais submetidos, nos crimes comuns e nos de responsabilidade, à jurisdição do tribunal de justiça ou do tribunal regional federal, incumbe a cada qual, conforme o caso, julgar os *habeas* impetrados contra ato que tenham praticado.

[**HC 86.834**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 23-8-2006, P, *DJ* de 9-3-2007.]

= **HC 85.240**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 14-2-2008, P, *DJE* de 19-9-2008

▪ Os arts. 68, 72 e 76, § 3º, da Lei 9.099/1990 exigem, expressamente, o comparecimento do autor do fato na audiência preliminar, acompanhado de seu advogado ou, na ausência deste, de defensor público. A inobservância desses preceitos traduz nulidade absoluta. Hipótese em que o paciente não foi amparado por defesa técnica nem lhe foi nomeado defensor público na audiência preliminar na qual proposta a transação penal.

[**HC 88.797**, rel. min. **Eros Grau**, j. 22-8-2006, P, *DJ* de 15-9-2006.]

▪ É constitucional o art. 10 da Lei 10.259/2001, que faculta às partes a designação de representantes para a causa, advogados ou não, no âmbito dos juizados especiais

federais. (...) quanto aos processos de natureza criminais, em homenagem ao princípio da ampla defesa, é imperativo que o réu compareça ao processo devidamente acompanhado de profissional habilitado a oferecer-lhe defesa técnica de qualidade, ou seja, de advogado devidamente inscrito nos quadros da OAB ou defensor público. Aplicação subsidiária do art. 68, III, da Lei 9.099/1995. Interpretação conforme, para excluir do âmbito de incidência do art. 10 da Lei 10.259/2001 os feitos de competência dos juizados especiais criminais da Justiça Federal.
[**ADI 3.168**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 8-6-2006, P, *DJ* de 3-8-2007.]

▪ Não alegada a tempo e modo a inobservância do disposto no art. 81 da Lei 9.099/1995, que é uma nulidade relativa, ocorre a preclusão.
[**HC 85.271**, rel. min. **Carlos Velloso**, j. 1º-7-2005, 2ª T, *DJ* de 14-6-2005.]
= **HC 88.650**, rel. min. **Eros Grau**, j. 16-5-2006, 2ª T, *DJ* de 9-6-2006

▪ Crimes militares de lesão corporal culposa e abandono de posto. Lei 9.099/1995: exigência de representação para o primeiro crime (arts. 88 e 91) e possibilidade de concessão de *sursis* processual (art. 89) para o segundo. Direito intertemporal: advento da Lei 9.839/1999 excluindo a aplicação da Lei 9.099 do âmbito da Justiça Militar. A jurisprudência desse Tribunal entendeu aplicável à Justiça Militar as disposições da Lei 9.099/1995 e, assim, a necessidade de representação, no caso de lesão corporal leve ou culposa (arts. 88 e 91), e a possibilidade de concessão da suspensão condicional do processo, quando a pena mínima cominada for igual ou inferior a um ano. Entretanto, essa orientação jurisprudencial ficou superada com o advento da Lei 9.839/1999, que afastou a incidência da Lei 9.099/1995 do âmbito da Justiça Militar. Fatos ocorridos em 1998, portanto, na vigência da Lei 9.099/1995 e antes do advento da Lei 9.839/1999. Conflito de leis no tempo que se resolve à luz do que dispõe o art. 5º, XL, da Constituição (a lei penal não retroagirá, senão para beneficiar o réu), ou seja, sendo a nova disposição *lex gravior*, não pode alcançar fatos pretéritos, que continuam regidos pelo regramento anterior (*lex mitior*). Este assento constitucional afasta, no caso, a incidência do art. 2º do CPP, que prevê a incidência imediata da lei processual nova.
[**HC 79.988**, rel. min. **Maurício Corrêa**, j. 28-3-2000, 2ª T, *DJ* de 28-4-2000.]

Nota: O precedente a seguir foi julgado antes da ADI 4.424, em que o Plenário do STF atribuiu interpretação conforme à Constituição de 1988 ao art. 16 da Lei 11.340/2006 (Lei Maria da Penha), para estabelecer que, no caso de crime de lesão corporal praticado mediante violência doméstica e familiar contra a mulher, é cabível ação penal pública incondicionada.

▪ Violência doméstica. Paciente condenado pela prática do crime de lesão corporal (art. 129, § 9º, do CP). Audiência de retratação da representação. Designação. Ausência. Obrigatoriedade. Inexistência. Alegação de ofensa ao devido processo legal. Improcedência. Ordem denegada. A mera declaração de que a própria ofendida teria

dado início às agressões não revela o nítido propósito de desistir do prosseguimento da ação. O art. 16 da Lei 11.340/2006 prevê que a audiência designada para a vítima expressar o seu desejo de renunciar à representação deve ser realizada em momento anterior ao recebimento da denúncia, o que não se verificou no caso em análise, uma vez que o suposto desejo teria sido manifestado somente na audiência de instrução e julgamento, de modo que não há falar, pois, em ofensa ao devido processo legal. Tal disposição legal não visa beneficiar o réu, mas tem por escopo formalizar, perante o magistrado, o ato de retratação, com o objetivo de proteger a vítima, afastando-a, das ingerências do agressor. Ordem denegada.
[**HC 109.176**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 4-10-2011, 2ª T, *DJE* de 21-11-2011.]

SUSPENSÃO CONDICIONAL DO PROCESSO — *SURSIS* PROCESSUAL

▪ Não se admite a suspensão condicional do processo por crime continuado, se a soma da pena mínima da infração mais grave com o aumento mínimo de um sexto for superior a um ano.
[**Súmula 723**.]

▪ Reunidos os pressupostos legais permissivos da suspensão condicional do processo, mas se recusando o promotor de justiça a propô-la, o juiz, dissentindo, remeterá a questão ao procurador-geral, aplicando-se por analogia o art. 28 do CPP.
[**Súmula 696**.]

▪ Suspensão condicional do processo. Poder-dever do Ministério Público, e não direito subjetivo do réu. Fundamentação idônea para a não suspensão. A suspensão condicional do processo não é direito subjetivo do réu. (...) Foram apresentados elementos concretos idôneos para motivar a negativa de suspensão condicional do processo.
[**RHC 115.997**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 12-11-2013, 2ª T, *DJE* de 20-11-2013.]
= **HC 84.935**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 31-5-2005, 2ª T, *DJ* de 21-10-2005

▪ Crime militar. Ato libidinoso com agravante (art. 235, c/c art. 237, II, e art. 70, II, *g*, do CPM). Paciente condenado por acórdão do STM a cumprir pena de um ano de detenção, convertida em prisão, nos termos do art. 59 do CPM, denegada a concessão de *sursis*, em face de expressa vedação do art. 88, II, *b*, do CPM.
[**HC 109.390**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 18-9-2012, 2ª T, *DJE* de 9-10-2012.]

▪ Não é inconstitucional ou inválida a imposição, como condição para a suspensão condicional do processo, de prestação de serviços ou prestação pecuniária, desde que "adequadas ao fato e à situação pessoal do acusado" e fixadas em patamares distantes das penas decorrentes de eventual condenação. A imposição das condições previstas

no § 2º do art. 89 da Lei 9.099/1995 fica sujeita ao prudente arbítrio do juiz, não cabendo revisão em *habeas corpus*, salvo se manifestamente ilegais ou abusivas.
[**HC 108.914**, rel. min. **Rosa Weber**, j. 29-5-2012, 1ª T, *DJE* de 1º-8-2012.]
= **HC 115.721**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 18-6-2013, 2ª T, *DJE* de 1º-7-2013

▪ (...) na linha do que aplicável à suspensão condicional do processo, no sentido de que "prevalece na jurisprudência a impertinência à ação penal privada do instituto da suspensão condicional do processo" (HC 83.412/GO, Primeira Turma, da relatoria do min. Sepúlveda Pertence, julgado em 3-8-2004), filio-me ao entendimento de que também não é possível o oferecimento da transação penal pelo representante do Ministério Público, que atua na presente ação penal privada tão somente na condição de *custus legis*. (...) De fato, na ação penal de iniciativa privada "não há suspensão condicional do processo, uma vez que já prevê meios de encerramento da persecução criminal pela renúncia, decadência, reconciliação, perempção, perdão, retratação etc.", como ensina Damásio de Jesus (*Lei dos Juizados Especiais Criminais anotada*. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2009. p. 119). O mesmo se dá quanto à transação, porque não é o querelante detentor do *jus puniendi* estatal.
[**AP 642**, rel. min. **Dias Toffoli**, dec. monocrática, j. 20-3-2012, *DJE* de 28-3-2012.]
= **HC 115.432 AgR**, rel. min. **Rosa Weber**, j. 28-5-2013, 1ª T, *DJE* de 27-6-2013

▪ O instituto da suspensão condicional do processo constitui importante medida despenalizadora, estabelecida por motivos de política criminal, com o objetivo de possibilitar, em casos previamente especificados, que o processo nem chegue a se iniciar. (...) Em se tratando de instrumento de política criminal despenalizadora, o instituto da suspensão condicional do processo exige mais do que a aplicação das condições objetivamente consideradas. Vai além: para efeito de revogação da suspensão do processo, confere ao julgador importante função de sopesar a gravidade de eventual falta no cumprimento das condições fixadas, diante da conduta do acusado frente ao benefício. O acusado não soube se valer do favor legal que lhe foi conferido, não demonstrando o necessário comprometimento com a situação de suspensão condicional do processo, em claro menoscabo da Justiça Criminal do Estado. Na situação em concreto, deixou o acusado de cumprir uma das condições com as quais se comprometeu, respeitante ao comparecimento mensal em juízo eleitoral para informar e justificar as suas atividades. O comparecimento a juízo constitui obrigação distinta daquela alusiva às justificações para viagem, motivo pelo qual não podem as diversas comunicações de viagem juntadas aos autos ser encaradas como justificadoras do não comparecimento do acusado.
[**AP 512 AgR**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 15-3-2012, P, *DJE* de 20-4-2012.]
VIDE **HC 116.554**, rel. min. **Teori Zavascki**, j. 23-9-2014, 2ª T, *DJE* de 16-10-2014

▪ Os crimes investigados são daqueles que admitem a suspensão condicional do processo mediante o cumprimento dos requisitos estabelecidos para a concessão do benefício. O § 2º do art. 89 da Lei 9.099/1995 faculta ao juiz da causa "especi-

ficar outras condições a que fica subordinada a suspensão, desde que adequadas ao fato e à situação pessoal do acusado". Nesse ponto, a doação de cestas básicas não caracteriza a espécie de pena restritiva de direito prevista no inciso I do art. 43 do CP, atinge à finalidade da suspensão do processo e confere rápida solução ao litígio, atendendo melhor aos fins do procedimento criminal.
[**HC 108.927**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 28-2-2012, 2ª T, *DJE* de 24-5-2012.]

▪ Suspensão condicional do processo. Prestação de serviços à comunidade. Possibilidade prevista no art. 89, § 2º, da Lei 9.099/1995.
[**HC 106.115**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 8-11-2011, 2ª T, *DJE* de 29-11-2011.]

▪ O art. 90-A da 9.099/1995 — Lei dos Juizados Especiais Cíveis e Criminais —, com a redação dada pela Lei 9.839/1999, não afronta o art. 98, I, § 1º, da Carta da República no que veda a suspensão condicional do processo ao militar processado por crime militar. *In casu*, o pedido e a causa de pedir referem-se apenas a militar responsabilizado por crime de deserção, definido como delito militar próprio, não alcançando civil processado por crime militar. *Obiter dictum*: inconstitucionalidade da norma que veda a aplicação da Lei 9.099 ao civil processado por crime militar.
[**HC 99.743**, rel. p/ o ac. min. **Luiz Fux**, j. 6-10-2011, P, *DJE* de 21-8-2012.]

▪ Diante da formulação de proposta de suspensão condicional do processo pelo Ministério Público, o denunciado tem o direito de aguardar a fase de recebimento da denúncia, para declarar se a aceita ou não. A suspensão condicional do processo, embora traga ínsita a ideia de benefício ao denunciado, que se vê afastado da ação penal mediante o cumprimento de certas condições, não deixa de representar constrangimento, caracterizado pela necessidade de submeter-se a condições que, viesse a ser exonerado da acusação, não lhe seriam impostas. Diante da apresentação da acusação pelo *Parquet*, a interpretação legal que melhor se coaduna com o princípio da presunção de inocência e a garantia da ampla defesa é a que permite ao denunciado decidir se aceita a proposta após o eventual decreto de recebimento da denúncia e do consequente reconhecimento, pelo Poder Judiciário, da aptidão da peça acusatória e da existência de justa causa para a ação penal. Questão de ordem que se resolve no sentido de permitir a manifestação dos denunciados, quanto à proposta de suspensão condicional do processo, após o eventual recebimento da denúncia.
[**Pet 3.898**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 27-8-2009, P, *DJE* de 18-12-2009.]

▪ A pena cominada em abstrato para o delito de lesão corporal é superior a dois anos, o que inviabiliza a suspensão condicional do processo e a transação penal (art. 61 da Lei 9.099/1995).
[**HC 98.318**, rel. min. **Eros Grau**, j. 4-8-2009, 2ª T, *DJE* de 23-10-2009.]

▪ Esta Suprema Corte já firmou entendimento no sentido de que o benefício da suspensão condicional do processo pode ser revogado após o período de prova, desde que os fatos que ensejaram a revogação tenham ocorrido antes do término desse

período (...). Tendo ocorrido o descumprimento das condições impostas, durante o período de suspensão, deve ser revogado o benefício, mesmo após o término do prazo fixado pelo juiz.

[**HC 97.527**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 16-6-2009, 2ª T, *DJE* de 1º-7-2009.]

= **AP 512 AgR**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 15-3-2012, P, *DJE* de 20-4-2012

▪ O benefício da suspensão condicional do processo, previsto no art. 89 da Lei 9.099/1995, não é admitido nos delitos praticados em concurso material quando o somatório das penas mínimas cominadas for superior a um ano, assim como não é aplicável às infrações penais cometidas em concurso formal ou continuidade delitiva, quando a pena mínima cominada ao delito mais grave aumentada da majorante de ⅙ ultrapassar o limite de um ano.

[**HC 83.163**, rel. p/ o ac. min. **Joaquim Barbosa**, j. 16-4-2009, P, *DJE* de 19-6-2009.]

▪ Não tem capacitação moral para o exercício da atividade policial o candidato que está subordinado ao cumprimento de exigências decorrentes da suspensão condicional da pena prevista no art. 89 da Lei 9.099/1995 que impedem a sua livre circulação, incluída a frequência a certos lugares e a vedação de ausentar-se da comarca, além da obrigação de comparecer pessoalmente ao juízo para justificar suas atividades. Reconhecer que candidato assim limitado preencha o requisito da idoneidade moral necessária ao exercício da atividade policial não é pertinente, ausente, assim, qualquer violação do princípio constitucional da presunção de inocência.

[**RE 568.030**, rel. min. **Menezes Direito**, j. 2-9-2008, 1ª T, *DJE* de 24-10-2008.]

▪ Crime militar. Causa processada perante a Justiça estadual. Suspensão condicional do processo. Aceitação. Benefício não revogado. Instauração de nova ação penal na Justiça Castrense, pelo mesmo fato. (...) Estando em curso suspensão condicional do processo penal, não pode, pelo mesmo fato, outro ser instaurado, ainda que em Justiça diversa.

[**HC 91.505**, rel. p/ o ac. min. **Cezar Peluso**, j. 24-6-2008, 2ª T, *DJE* de 22-8-2008.]

▪ A aceitação de proposta de suspensão condicional do processo não subtrai ao réu o interesse jurídico para ajuizar pedido de *habeas corpus* para trancamento da ação penal por falta de justa causa.

[**RHC 82.365**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 27-5-2008, 2ª T, *DJE* de 27-6-2008.]

= **HC 89.179**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 21-11-2006, 1ª T, *DJ* de 13-4-2007

VIDE **Pet 3.898**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 27-8-2009, P, *DJE* de 18-12-2009

▪ O instituto da suspensão condicional do processo é inaplicável no âmbito da Justiça Militar após a edição da Lei 9.839/1999. Esse diploma legal introduziu o art. 90-A na Lei 9.099/1995. Precedentes. A edição da Lei 10.259/2001, que regulamentou a criação dos juizados especiais federais, não revogou o art. 90-A da Lei 9.099/1995.

[**HC 90.015**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 1º-4-2008, 2ª T, *DJE* de 27-6-2008.]

VIDE **HC 79.988**, rel. min. **Maurício Corrêa**, j. 28-3-2000, 2ª T, *DJ* de 28-4-2000

▪ Quando para o crime seja prevista, alternativamente, pena de multa, que é menos gravosa do que qualquer pena privativa de liberdade ou restritiva de direito, tem-se por satisfeito um dos requisitos legais para a suspensão condicional do processo.
[**HC 83.926**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 7-8-2007, 2ª T, *DJ* de 14-9-2007.]
▪ Da suspensão condicional do processo aceita pela parte decorre a extinção da ação, ainda que sob condição resolutória.
[**HC 88.503**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 6-3-2007, 1ª T, *DJ* de 25-5-2007.]
▪ A suspensão condicional do processo (art. 89 da Lei 9.099/1995) — benefício mais amplo que o da suspensão condicional da pena (art. 77 do CP) — autoriza que, cumprido o período de provas, seja extinta a punibilidade do processado sem nenhuma sequela na ficha criminal dele, acusado, que continuará a desfrutar de sua primariedade.
[**HC 87.454**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 6-2-2007, 1ª T, *DJE* de 6-9-2007.]
▪ (...) alegação de errônea capitulação jurídica dada aos fatos, que teria obstado a possibilidade de proposta de suspensão condicional do processo: inércia da defesa em suscitar a ausência da proposta do benefício, que gerou preclusão. A análise do alegado erro na classificação jurídica contida na denúncia depende, no *habeas corpus*, que do equívoco advenha efetivo prejuízo ao paciente. No caso, o benefício, de qualquer modo, não poderia ser concedido ao paciente: a ausência de proposta de suspensão condicional do processo constitui nulidade relativa que precluiu, à falta de protesto oportuno da defesa.
[**HC 88.156**, rel. min. **Sepúlveda Pertence**, j. 29-8-2006, 1ª T, *DJ* de 15-9-2006.]
= **HC 106.003**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 5-4-2011, 1ª T, *DJE* de 7-6-2011
= **RHC 101.358**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 24-8-2010, 2ª T, *DJE* de 10-9-2010
▪ Suspensão condicional. Transação penal. Admissibilidade. Maus antecedentes. Descaracterização. Reincidência. Condenação anterior. Pena cumprida há mais de cinco anos. Impedimento inexistente. *Habeas corpus* deferido. Inteligência dos arts. 76, § 2º, III, e 89 da Lei 9.099/1995. Aplicação analógica do art. 64, I, do CP. O limite temporal de cinco anos, previsto no art. 64, I, do CP, aplica-se, por analogia, aos requisitos da transação penal e da suspensão condicional do processo.
[**HC 86.646**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 11-4-2006, P, *DJ* de 9-6-2006.]
▪ É da jurisprudência do Supremo Tribunal "que a fundamentação do *leading case* da Súmula 696 evidencia: HC 75.343, 12-11-1997, Pertence, *RTJ* 177/1293", que a imprescindibilidade do assentimento do Ministério Público, quer à suspensão condicional do processo, quer à transação penal, está conectada estreitamente à titularidade da ação penal pública, que a Constituição lhe confiou privativamente (CF, art. 129, I). Daí que a transação penal "bem como a suspensão condicional do processo" pressupõe o acordo entre as partes, cuja iniciativa da proposta, na ação penal pública, é do Ministério Público.
[**RE 468.161**, rel. min. **Sepúlveda Pertence**, j. 14-3-2006, 1ª T, *DJ* de 31-3-2006.]
= **HC 101.369**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 25-10-2011, 1ª T, *DJE* de 28-11-2011

▪ A medida despenalizadora da suspensão condicional do processo (Lei 9.099/1995, art. 89) visa evitar que o autor do fato não tenha que ser submetido aos efeitos deletérios do processo. Uma vez respondendo a um processo e condenado por outro, a medida não se justifica. Precedentes: HC 73.793, Maurício Corrêa; HC 74.463, Celso de Mello; AI 202.467 ED, Moreira Alves. A restrição não é inconstitucional. Ela não viola o princípio constitucional da inocência.
[**RHC 79.460**, voto do rel. p/ o ac. min. **Nelson Jobim**, j. 16-12-1999, P, *DJ* de 18-5-2001.]
= **HC 85.106**, rel. min. **Sepúlveda Pertence**, j. 14-12-2004, 1ª T, *DJ* de 4-3-2005
▪ Se o beneficiário da suspensão dedica-se à atividade política, não se faz obrigatória a apresentação mensal ao juiz nem a autorização deste para o afastamento da comarca na qual situada a residência do réu, isso no período compreendido entre o registro da candidatura até a proclamação dos eleitos.
[**Inq 641 QO**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 16-4-1998, P, *DJ* de 5-6-1998.]
= **AP 512 AgR**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 15-3-2012, P, *DJE* de 20-4-2012
▪ A natureza consensual da suspensão condicional do processo — ainda quando se dispense que a proposta surja espontaneamente do Ministério Público — não prescinde do seu assentimento, embora não deva este sujeitar-se ao critério individual do órgão da instituição em cada caso. Por isso, a fórmula capaz de compatibilizar, na suspensão condicional do processo, o papel insubstituível do Ministério Público, a independência funcional dos seus membros e a unidade da instituição é aquela que — uma vez reunidos os requisitos objetivos da admissibilidade dos *sursis* processual (art. 89, *caput*) *ad instar* do art. 28 CPP — impõe ao juiz submeter à Procuradoria-Geral a recusa de assentimento do promotor à sua pactuação, que há de ser motivada.
[**HC 75.343**, rel. p/ o ac. min. **Sepúlveda Pertence**, j. 12-11-1997, 1ª T, *DJ* de 18-6-2001.]

TRANSAÇÃO PENAL

▪ A homologação da transação penal prevista no art. 76 da Lei 9.099/1995 não faz coisa julgada material e, descumpridas suas cláusulas, retoma-se a situação anterior, possibilitando-se ao Ministério Público a continuidade da persecução penal mediante oferecimento de denúncia ou requisição de inquérito policial.
[**Súmula Vinculante 35**.]
▪ Tese: os efeitos jurídicos previstos no art. 91 do CP são decorrentes de sentença penal condenatória. Tal não se verifica, portanto, quando há transação penal (art. 76 da Lei 9.099/95), cuja sentença tem natureza homologatória, sem qualquer juízo sobre a responsabilidade criminal do aceitante. As consequências da homologação

da transação são aquelas estipuladas de modo consensual no termo de acordo. Solução do caso: tendo havido transação penal e sendo extinta a punibilidade, ante o cumprimento das cláusulas nela estabelecidas, é ilegítimo o ato judicial que decreta o confisco do bem (motocicleta) que teria sido utilizado na prática delituosa. O confisco constituiria efeito penal muito mais gravoso ao aceitante do que os encargos que assumiu na transação penal celebrada (fornecimento de cinco cestas de alimentos). [**RE 795.567**, rel. min. **Teori Zavascki**, j. 28-5-2015, P, *DJE* de 9-9-2015, RG.]

▪ (...) aplicáveis aos procedimentos penais originários instaurados perante esta Corte as medidas de despenalização previstas na Lei 9.099/1995 (entre as quais, a transação penal), em ordem a privilegiar a ampliação do espaço de consenso em sede penal, valorizando, desse modo, na definição das controvérsias oriundas do ilícito criminal, a adoção de soluções fundadas na própria vontade dos sujeitos que integram a relação processual penal. O fundamento normativo da medida em questão reside no art. 76 da Lei 9.099/1995. Essa norma legal revela que a transação penal configura processo técnico de despenalização resultante da expressiva transformação do panorama penal vigente no Brasil, e cuja *ratio* deriva da deliberada intenção do Estado de evitar não só a instauração do processo penal, mas também de impedir a própria imposição de pena privativa de liberdade, quando se tratar, como sucede na espécie, de infração penal revestida de menor potencial ofensivo.

[**Inq 3.357**, rel. min. **Celso de Mello**, dec. monocrática, j. 25-3-2014, *DJE* de 22-4-2014.]

▪ (...) na linha do que aplicável à suspensão condicional do processo, no sentido de que "prevalece na jurisprudência a impertinência à ação penal privada do instituto da suspensão condicional do processo" (HC 83.412/GO, Primeira Turma, da relatoria do min. Sepúlveda Pertence, julgado em 3-8-2004), filio-me ao entendimento de que também não é possível o oferecimento da transação penal pelo representante do Ministério Público, que atua na presente ação penal privada tão somente na condição de *custus legis*. (...) De fato, na ação penal de iniciativa privada "não há suspensão condicional do processo, uma vez que já prevê meios de encerramento da persecução criminal pela renúncia, decadência, reconciliação, perempção, perdão, retratação etc.", como ensina Damásio de Jesus (*Lei dos Juizados Especiais Criminais anotada*. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2009. p. 119). O mesmo se dá quanto à transação, porque não é o querelante detentor do *jus puniendi* estatal.

[**AP 642**, rel. min. **Dias Toffoli**, dec. monocrática, j. 20-3-2012, *DJE* de 28-3-2012.]

▪ A transação, tal qual disposta no art. 72 da Lei 9.099/1995, constitui providência cabível exclusivamente na fase pré-processual, colocada à disposição tanto da parte acusatória — que pode propô-la — quanto da defesa — a quem cabe reclamar da falta de proposta —, pela qual se mostra possível evitar o início da ação mediante mútuas concessões. Assim, entendendo o *Parquet* cabível a providência, e uma vez atendidas as condições legais, pode o denunciado aceitar a submissão

ao cumprimento imediato de pena não privativa de liberdade. A órgão julgador restará, tão somente, homologar o eventual acordo ou dar prosseguimento à ação, recebendo ou não a denúncia, caso a transação não se concretize. Se, entretanto, silenciou o acusador em ofertar a transação e, principalmente, optou o denunciado por nada requerer no tempo certo, ou seja, até o efetivo recebimento da denúncia, resulta preclusa a possibilidade de aplicação do art. 72 da Lei 9.099/1995, por já iniciada a ação penal, mostrando-se incongruente, a partir de então, a tomada de providências tendentes a evitar o início de processo em verdade já iniciado.
[**HC 87.817**, voto do rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 17-11-2009, 2ª T, *DJE* de 9-4-2010.]

▪ O crime investigado é daqueles que admitem a transação penal e o indiciado cumpre os demais requisitos legais do benefício. Embora haja controvérsia sobre a possibilidade de a prestação pecuniária efetivar-se mediante a oferta de bens, a pena alternativa proposta pelo Ministério Público — doação mensal de cestas básicas e resmas de papel braile a entidade destinada à assistência dos deficientes visuais, pelo período de seis meses — atinge a finalidade da transação penal e confere rápida solução ao litígio, atendendo melhor aos fins do procedimento criminal.
[**Inq 2.721**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 8-10-2009, P, *DJE* de 29-10-2009.]

▪ A pena cominada em abstrato para o delito de lesão corporal é superior a dois anos, o que inviabiliza a suspensão condicional do processo e a transação penal (art. 61 da Lei 9.099/1995).
[**HC 98.318**, rel. min. **Eros Grau**, j. 4-8-2009, 2ª T, *DJE* de 23-10-2009.]

▪ Os arts. 68, 72 e 76, § 3º, da Lei 9.099/1990 exigem, expressamente, o comparecimento do autor do fato na audiência preliminar, acompanhado de seu advogado ou, na ausência deste, de defensor público. A inobservância desses preceitos traduz nulidade absoluta. Hipótese em que o paciente não foi amparado por defesa técnica nem lhe foi nomeado defensor público na audiência preliminar na qual proposta a transação penal.
[**HC 88.797**, rel. min. **Eros Grau**, j. 22-8-2006, P, *DJ* de 15-9-2006.]

▪ Suspensão condicional. Transação penal. Admissibilidade. Maus antecedentes. Descaracterização. Reincidência. Condenação anterior. Pena cumprida há mais de cinco anos. Impedimento inexistente. *Habeas corpus* deferido. Inteligência dos arts. 76, § 2º, III, e 89 da Lei 9.099/1995. Aplicação analógica do art. 64, I, do CP. O limite temporal de cinco anos, previsto no art. 64, I, do CP, aplica-se, por analogia, aos requisitos da transação penal e da suspensão condicional do processo.
[**HC 86.646**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 11-4-2006, P, *DJ* de 9-6-2006.]

▪ É da jurisprudência do Supremo Tribunal "que a fundamentação do *leading case* da Súmula 696 evidencia: HC 75.343, 12-11-1997, Pertence, *RTJ* 177/1293", que a imprescindibilidade do assentimento do Ministério Público, quer à suspensão condicional do processo, quer à transação penal, está conectada estreitamente à titularidade da ação penal pública, que a Constituição lhe confiou privativamente

(CF, art. 129, I). Daí que a transação penal, "bem como a suspensão condicional do processo", pressupõe o acordo entre as partes, cuja iniciativa da proposta, na ação penal pública, é do Ministério Público.
[**RE 468.161**, rel. min. **Sepúlveda Pertence**, j. 14-3-2006, 1ª T, *DJ* de 31-3-2006.]
= **HC 101.369**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 25-10-2011, 1ª T, *DJE* de 28-11-2011

TRIBUNAL PENAL INTERNACIONAL

▪ O Tribunal Penal Internacional constitui organismo judiciário de caráter permanente, investido de jurisdição penal que lhe confere poder para processar e julgar aqueles que hajam praticado (ou tentado praticar) delitos impregnados de extrema gravidade, com repercussão e transcendência internacionais, como o são os crimes de genocídio, de guerra, de agressão e contra a humanidade. Essa Alta Corte judiciária, dotada de independência e de personalidade jurídica internacional (o que lhe permite celebrar acordos e assumir direitos e obrigações com quaisquer outros sujeitos de direito internacional público, mesmo com aqueles que não sejam partes do Estatuto de Roma), qualifica-se como tribunal revestido de caráter supraestatal (...), cuja competência penal — vinculada, materialmente, aos crimes referidos no Artigo 5º desse mesmo Estatuto — só pode ser legitimamente exercida, considerada a jurisdição doméstica dos Estados nacionais, com estrita observância do postulado da complementaridade (ou da subsidiariedade). (...) Impende acentuar, ainda, tendo-se presente a perspectiva da autoria dos crimes submetidos à competência jurisdicional do Tribunal Penal Internacional, que o Estatuto de Roma submete à jurisdição dessa Alta Corte judiciária qualquer pessoa que haja incidido na prática de crimes de genocídio, de guerra, contra a humanidade ou de agressão, independentemente de sua qualidade oficial (Artigo 27). Na realidade, o Estatuto de Roma, ao assim dispor, proclama a absoluta irrelevância da qualidade oficial do autor dos crimes submetidos, por referida convenção multilateral, à esfera de jurisdição e competência do Tribunal Penal Internacional. Isso significa, portanto, em face do que estabelece o Estatuto de Roma em seu Artigo 27, que a condição política de chefe de Estado (...) não se qualifica como causa excludente da responsabilidade penal do agente nem fator que legitime a redução da pena cominada aos crimes de genocídio, contra a humanidade, de guerra e de agressão. É de observar, neste ponto, que a cláusula de "irrelevância da qualidade oficial" do autor de referidos delitos, inscrita no Artigo 27 do Estatuto de Roma, põe em destaque questão das mais

expressivas, considerado o aspecto pertinente à denominada imunidade soberana dos dignitários dos Estados nacionais (como os chefes de Estado e de Governo, os ministros de Estado e os membros do Congresso Nacional).
[**Pet 4.625**, despacho proferido pelo min. **Celso de Mello**, no exercício da presidência, em 17-7-2009, *DJE* de 4-8-2009 e *Informativo* 554.]

Este livro foi projetado e composto por Eduardo Franco Dias, na Coordenadoria de Divulgação de Jurisprudência, vinculada à Secretaria de Documentação do Supremo Tribunal Federal.

A fonte é a Adobe Caslon Pro, projetada por Carol Twombly com base em impressos feitos pelo *designer* de tipos inglês William Caslon entre 1734 e 1770, e editada pela Adobe Systems em 1990.

O livro foi finalizado em 2 de junho de 2016.