



DEFENSORIA PÚBLICA
DO ESTADO DA PARAÍBA



ESDPB

Escola (In)forma

O BOLETIM INFORMATIVO DE JURISPRUDÊNCIA,
NOVIDADES LEGISLATIVAS, ARTIGOS E INFORMAÇÕES
da Defensoria Pública da Paraíba

JANEIRO-FEVEREIRO / 2023

Sumário

APRESENTAÇÃO	4
PRECEDENTES FIRMADOS A PARTIR DA ATUAÇÃO DA DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DA PARAÍBA	5
NOVIDADES JURISPRUDENCIAIS	7
STF – SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL	7
STJ – SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA	10
NOVIDADE LEGISLATIVA	14
SUGESTÃO DE LEITURA	15

Defensora Pública-Geral da Paraíba
Maria Madalena Abrantes Silva

Subdefensor Público-Geral da Paraíba
Ricardo José Costa Souza Barros

Corregedor-geral
Coriolano Dias de Sá Filho

Conselho Superior
Maria Madalena Abrantes Silva
Ricardo José Costa Souza Barros
Coriolano Dias de Sá Filho
Enriquimar Dutra da Silva
Maria de Fátima de Sousa Dantas
Monaliza Maelly Fernandes Montenegro
Ryveka Campos Martins Bronzeado
Waldelita de Lourdes da Cunha Farias

Ouvidora-Geral
Maria do Céu Cavalcanti Palmeira

Apresentação

Com o objetivo de aprimorar o trabalho de seus membros, no exercício da missão institucional de promover acesso à justiça aos necessitados por meio da educação e da difusão da informação, a Escola Superior da Defensoria Pública da Paraíba apresenta a sétima edição do **Boletim Escola (In)forma**.

O boletim concentra as atualizações legislativas e entendimentos jurisprudenciais recentes, a partir de uma perspectiva voltada para os mecanismos de vulnerabilização das pessoas que utilizam os serviços de assistência jurídica gratuita. Além disso, tem como proposta divulgar decisões relevantes alcançadas no âmbito da atuação da Defensoria da Paraíba.

Aproveitamos para nos colocar à disposição para apoio e intercâmbio de informações.

Boa leitura!

- A Defensoria Pública da Comarca de Rio Tinto apresentou recurso de apelação nos processo nº 0001188-81.2016.815.0581 contra decisão que condenou assistido a uma pena total de 23 (vinte e três anos) anos e 9 (nove) meses de reclusão, além de 140 (cento e quarenta) dias-multa, pela prática dos crimes capitulados no art. 157, §3 c/c art. 29 e art. 61, III, h, todos do CP. Nas razões recursais a Defensoria Pública requereu a absolvição, argumentando que não existiam provas suficientes para a condenação, tese acolhida pelo Tribunal.

APELAÇÃO CRIMINAL. CRIME DO ART. 157, §3º Do CP. CONDENAÇÃO. IRRESIGNAÇÃO DEFENSIVA. PLEITO DE ABSOLVIÇÃO. INSUFICIÊNCIA PROBATÓRIA. OCORRÊNCIA. PRINCÍPIO DO IN DUBIO PRO REO. APELO PROVIDO. PREJUDICADOS OS DEMAIS ARGUMENTOS. No processo Criminal, vigora o princípio segundo o qual, para alicerçar um decreto Condenatório, a prova deve ser clara, positiva e indiscutível, não bastando apenas a probabilidade, mesmo que forte, acerca do delito e de sua autoria. **Logo, persistindo a dúvida, mínima que seja, impõe-se a absolvição, pois a inocência é presumida até que se demonstre o contrário. Ante o entendimento adotado nesta análise recursal, os demais pedidos da Defesa restaram prejudicados.**

- O Superior Tribunal de Justiça acolheu pedido da Defensoria Pública e substituiu a custódia de assistida por prisão domiciliar com aplicação de medidas cautelares no Habeas Corpus nº 800324 - PB, em virtude da parte ser genitora de uma criança menor de doze anos de idade. Penal e Processual Penal. Denúncia. Ação Penal. Roubo majorado. Delito do art. 157, §2º, II e §2-A,I, do CPB. Condenação. Apelo defensivo. Recurso do réu Matheus Almeida da Cruz. Insurgência. Dosimetria da pena. Materialidade e autoria comprovadas. Confissão do réu. Pena-base. Personalidade e circunstâncias do crime. Elevação firmada em fundamentação inidônea. Decote. Redimensionamento da pena. Reforma parcial da sentença. Provimento parcial do apelo.

HABEAS CORPUS. PROCESSUAL PENAL. ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. PRISÃO PREVENTIVA. SUBSTITUIÇÃO DA CUSTÓDIA POR PRISÃO DOMICILIAR. MÃE DE CRIANÇA MENOR DE DOZE ANOS DE IDADE. CABIMENTO. ORDEM CONCEDIDA. Ante o exposto, CONCEDO a ordem de habeas corpus para substituir a constrição imposta à Paciente por prisão domiciliar, nos termos do art. 318 do Código de Processo Penal, se por outro motivo não estiver segregada. Aplico, ainda, as medidas cautelares diversas da prisão descritas nos incisos I (comparecimento periódico em juízo, no prazo e nas condições fixadas pelo juiz, para informar e justificar atividades); III (não manter contato com qualquer pessoa vinculada aos fatos sob apuração, notadamente o corréu); e IV (proibição de ausentar-se da Comarca sem prévia autorização judicial) do art. 319 do Código de Processo Penal, devendo o Juiz de primeiro grau, incontinenti, especificar detalhadamente as respectivas condições e fiscalizá-las, podendo, ainda, estabelecer quaisquer outras medidas que reputar convenientes. Advirta-se à Paciente que a prisão processual poderá novamente ser decretada em caso de descumprimento das referidas medidas (art. 282, § 4.º, c.c. o art. 316, do Código de Processo Penal) ou de superveniência de fatos novos.

- O Tribunal de Justiça acolheu pedido da Defensoria Pública da Comarca de Queimadas em sede de recurso de apelação nos autos nº 0000971-02.2016.8.15.0981 e anulou a sentença que julgou improcedente o pedido da autora por ausência de provas. De acordo com os autos, a demanda foi instaurada com objetivo de afastar lesão possivelmente desencadeada pelo imóvel da promovida, consistente no escoamento de água que ocasionou problema no imóvel da autora.

EMENTA: APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER. RACHADURA NO IMÓVEL DA DEMANDANTE. ALEGAÇÃO DE QUE AS LESÕES DECORREM DE FATOS DO IMÓVEL DA DEMANDADA. REQUERIMENTO DE PROVA PERICIAL. DEFERIMENTO. AUSÊNCIA DE REALIZAÇÃO NA PROVA TÉCNICA. CERCEAMENTO DE DEFESA. CARACTERIZAÇÃO. ERROR IN PROCEDENDO. NULIDADE DO COMANDO JUDICIAL. PROVIMENTO.

- A DPPB apresentou recurso de apelação nos autos nº 0000700-61.2014.8.15.0011 oriundo da 1ª Vara do Tribunal do Júri da Comarca de Campina Grande e teve sua tese acolhida, reduzindo a pena de 23 anos de reclusão para 17 (dezessete) anos e 09 (nove) meses de reclusão.

APELAÇÃO CRIMINAL. CRIME DE HOMICÍDIO QUALIFICADO. APELO DA DEFESA. ABSOLVIÇÃO. DECISÃO MANIFESTAMENTE CONTRÁRIA À PROVA DOS AUTOS. SEM RAZÃO. AUTORIA E MATERIALIDADE DEMONSTRADAS. SOBERANIA DO VEREDICTO DO SINÉDRIO POPULAR. DOSIMETRIA. REFORMULAÇÃO DA PENA-BASE COMINADA. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO NA ANÁLISE DAS CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS. OCORRÊNCIA. EXPRESSÕES GENÉRICAS. ELEMENTOS INERENTES AO TIPO. REDIMENSIONAMENTO DA PENA IMPOSTA. RECONHECIMENTO DA CIRCUNSTÂNCIA ATENUANTE DO ART. 65, I DO CODEX. REDUÇÃO IMPERIOSA DA PENA. PROVIMENTO PARCIAL DO RECURSO. Se o Conselho de Sentença optou por uma das versões apresentadas, amparado pelo acervo probatório, não há que se falar em decisão manifestamente contrária à prova dos autos, devendo ela ser mantida, em respeito ao Princípio da Soberania Popular do Júri. Existindo fundamentação generária e vaga em relação às circunstâncias judiciais do art. 59 do CP, sem o devido cotejo com os elementos concretos dos autos, impõe-se o redimensionamento da reprimenda no tocante a sua dosimetria. **Por fim, tendo em vista a utilização de uma das qualificadoras, reconhecidas pelos jurados, para agravar a pena – agrava-se a reprimenda no mesmo patamar fixado no primeiro grau – 03 anos – devendo se tornar definitiva em 17 (dezessete) anos e 09 (nove) meses de reclusão, ante a ausência de causas de aumento ou de diminuição.**

Forte em tais razões, DOU PROVIMENTO PARCIAL ao apelo, para diminuir a pena imposta ao réu para o patamar de 17 (dezessete) anos e 09 (nove) meses de reclusão, mantidos os demais termos da sentença.

- A Defensoria Pública da Comarca de Pedras de Fogo conseguiu absolver, em segunda instância, o acusado pela prática do crime de violação de domicílio nos autos nº 0000018-02.2019.8.15.0571. Conforme a decisão do TJPB, não restou caracterizado, diante da prova produzida, o dolo específico na conduta do acusado, apontando o conjunto probatório no sentido da atipicidade da conduta.

APELAÇÃO CRIMINAL. VIOLAÇÃO DE DOMICÍLIO (ART. 150, DO CÓDIGO PENAL). **CONDENAÇÃO. RECURSO DEFENSIVO. ALEGADA ATIPICIDADE DA CONDUTA. ACOLHIMENTO. AUSÊNCIA DE DOLO ESPECÍFICO. RÉU QUE SE DESLOCOU ATÉ A RESIDÊNCIA DA SUA EX-COMPANHEIRA, LOCAL ONDE TAMBÉM MOROU POR ANOS, PARA ACIONAR A BOMBA D'ÁGUA E VIABILIZAR O SEU COMÉRCIO. INCURSÕES CONSTANTES COM CONSENTIMENTOS ANTERIORES DA SUPOSTA OFENDIDA. INEXISTÊNCIA DE AÇÃO CLANDESTINA OU ASTUCIOSA. CONDUTA QUE NÃO CONSTITUIU INFRAÇÃO PENAL. ABSOLVIÇÃO IMPOSITIVA. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO, EM HARMONIA COM O PARECER MINISTERIAL EM SEGUNDO GRAU.** - Constitui crime de violação de domicílio, descrito no art. 150 do Código Penal, o ato de entrar (adentrar na casa sem o consentimento do morador) ou permanecer (apesar de ter ingressado na casa com o consentimento do morador), clandestinamente ou astuciosamente, ou contra a vontade expressa ou tácita de quem de direito, em casa alheia ou em suas dependências. - Como visto, é incontroverso que o réu entrou na casa da sua ex-companheira, local onde conviveu por anos, e que por lá ainda permanecia trabalhando, mais especificamente com o comércio de água. Restou claro, entretanto, que a entrada na citada propriedade não se deu na clandestinidade, nem de forma astuciosa, ao contrário disso, era praxe o mesmo, apesar de estar separado, ir diariamente ao endereço, pegar a chave e entrar no imóvel para ligar a bomba d'água, com o intuito de viabilizar o seu comércio.

- Diante disso, tenho que o réu não teve a intenção de invadir a propriedade em que viveu por anos a fio, e que de lá tirava o seu sustento, não havendo em sua conduta o dolo essencial à configuração do delito de violação de domicílio. Deste modo não restou caracterizado, diante da prova produzida, o dolo na conduta do acusado.

- Ademais, os autos não revelam qualquer desautorização da senhora Maria Soniete de Lima e, ao contrário disso, o que se viu pelos depoimentos colhidos, foi que o mesmo tinha permissão para tal incursão, uma vez que, após a separação, demorou a dispor de uma geladeira, fato que inviabilizava a refrigeração do produto para posterior comercialização.

Inexistente, portanto, prova do crime em análise, apontando o conjunto probatório no sentido de não constituir a conduta infração penal, vê-se impositiva a absolvição do réu.

- **DOU PROVIMENTO** ao apelo defensivo, em harmonia com o parecer ministerial em segundo grau, para absolver o réu/apelante, com fulcro no art. 386, III, do Código de Processo Penal.

- Juízo da 1º Vara Mista da Comarca de Patos acolheu apelo da Defensoria Pública e absolveu assistidos por ausência de provas suficientes para a condenação nos autos nº 0001080-04.2018.8.15.0251. A par da qualidade do material probatório disponível no processo, seja do ponto de vista de sua completude, seja do ponto de vista de sua fiabilidade, o magistrado entendeu que a absolvição dos acusados se impõe como única resposta possível diante do princípio do *in dubio pro reo*.

Ora, é sabido de todos que a condenação exige uma preponderância de provas judicializadas que sustentem a tese acusatória, nos termos do artigo 155 do CPP. No caso dos autos, como se viu acima, a narrativa apresentada pelas vítimas e pela testemunha policial está permeada de dúvidas quanto à correta identificação dos autores dos roubos. Some-se a esse cenário de incerteza o fato de nenhum dos objetos subtraídos ter sido encontrado em poder dos acusados no momento da prisão em flagrante.

Assim, nos termos do artigo 386, inc. VII, do CPP, julgo improcedente a pretensão punitiva materializada na denúncia para absolver, conhecido por “.....”, e, por ausência de prova suficiente para a condenação.

NOVIDADES JURISPRUDENCIAIS

STF – SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

- **Direito do Consumidor**

- O Relator Ministro Gilmar Mendes ao julgar a ADI nº 7.027/PB reconheceu a constitucionalidade da **Lei nº 12.027/2021 do Estado da Paraíba** que exige a aposição de **assinatura física** de idosos em contratos de operação de crédito.

Conhecido por tráfico privilegiado, o redutor de pena do artigo 33, parágrafo 4º da Lei de Drogas é destinado ao traficante de primeira viagem, ainda não inserido na criminalidade. Ele reduz a pena mínima, que seria de 4 anos, para até 1 ano e 8 meses. Os requisitos são: ser primário, de bons antecedentes, não se dedicar às atividades criminosas e não integração em organização criminosa. Se o réu se enquadra nessa hipótese, a redução de pena é um direito que não pode ser afastado com base em considerações subjetivas do julgador.

Relatora, a ministra Laurita Vaz apontou que todos os requisitos demandam uma afirmação peremptória dos fatos. Ou seja, a primariedade e os bons antecedentes só podem ser afastados com base em condenações que sejam definitivas – com trânsito em julgado.

IMPORTANTE!

É constitucional — haja vista a competência suplementar dos estados federados para dispor sobre proteção do consumidor (CF/1988, art. 24, V e § 2º) — lei estadual que torna obrigatória a assinatura física de idosos em contratos de operação de crédito firmados por meio eletrônico ou telefônico com instituições financeiras. Não se vislumbra ofensa à competência privativa da União para legislar sobre direito civil e política de crédito (CF/1988, arts. 21, VIII; e 22, I e VII), uma vez que a lei estadual impugnada não interfere no objeto do contrato pactuado. Com efeito, a norma se destina a garantir o direito à informação dos consumidores idosos, bem como a assegurar seu consentimento informado. Ademais, o diploma normativo fixa regras mais específicas, com o intuito de resguardar o consumidor, sem infringir as normas de natureza geral editadas pela União. Também não se verifica a alegada inconstitucionalidade material do ato normativo decorrente de suposta violação aos princípios da proporcionalidade e da isonomia, ou por restrição à liberdade dos idosos. Isso porque o legislador local se limitou a resguardar o idoso, prevenindo-o de fraudes que possam prejudicar o seu patrimônio.

• Direito Processual Penal

- O Ministro Edson Fachin, da Sexta Turma, concedeu no Habeas Corpus nº 217.275 AGR para reconhecer a **retroatividade** do acordo de não persecução em um processo já transitado em julgado. Na decisão, o ministro ressaltou que o feito ainda estava em curso quando a Lei nº 13.964/19 (Pacote Anticrime) entrou em vigor.

No presente caso, apesar de já terem sido proferidos a sentença e o acórdão condenatórios, e mesmo a despeito de haver um título judicial transitado em julgado, o feito ainda estava em curso quando a Lei 13.964/2019 entrou em vigor. Desse modo, imperativo é o reconhecimento do efeito retroativo do art. 28-A do CPP. Ante o exposto, com amparo nos arts. 192 e 317, §2º do RISTF, reconsidero a decisão agravada para reconhecer a retroatividade do art. 28-A do CPP e, mesmo deixando de conhecer da impetração, conceder a ordem de ofício, a fim de oportunizar ao Ministério Público, em primeira instância, a propositura do Acordo de não persecução penal, caso preenchidos os requisitos.

- A Defensoria Pública de Minas Gerais ingressou com Reclamação Constitucional nº 57552 e teve o apelo acolhido. De acordo com os autos, o Juízo de Direito da 2ª Vara Judicial da Comarca de Carangola/MG teria descumprido decisão desta da Suprema Corte exarada nos autos da ADPF 347/DF e da Rcl 29.303/RJ. O reclamante foi preso preventivamente, em 02.12.2022, pela suposta prática do crime de descumprimento de medidas protetivas da Lei Maria da Penha (art. 24-A), todavia, a audiência de custódia não foi realizada dentro do prazo legal.

Com efeito, a ilegalidade perpetrada pelo juízo de primeiro grau, embora censurável, não autoriza a automática revogação da prisão preventiva do custodiado, tal como pleiteado pela Defesa, pois nos termos da jurisprudência prevalecente nesta Suprema Corte, o relaxamento da prisão em decorrência da não realização da audiência de custódia consiste tema estranho ao paradigma de controle invocado (ADPF 347-MC/DF). Desse modo, à míngua de identidade material entre o paradigma invocado e o ato reclamado, não há como divisar a alegada afronta à autoridade da decisão desta Suprema Corte (Rcl 44.456-Agr/SC, de minha relatoria, Primeira Turma, DJe 13.4.2021).

Ademais, a ausência de realização de audiência de custódia não conduz à automática revogação da prisão preventiva (Rcl 45.245-Agr/PR, Rel. Min. Edson Fachin, Segunda Turma, DJe 08.4.2022), ou seja, a não realização de audiência de custódia não tem o condão de invalidar a decisão que mantém a prisão cautelar. Com efeito, o decreto prisional é título autônomo cujos fundamentos de validade devem ser examinados à luz dos requisitos previstos nos arts. 312 e 313 do Código de Processo Penal (HC 198.798-Agr/PR, Rel. Min. Alexandre de Moraes, Primeira Turma, DJe 13.4.2021).

Ante do exposto, em juízo de estrita delibação, sem prejuízo de posterior reavaliação pelo Ministro Relator desta reclamação, defiro, em parte, o pedido de medida liminar, apenas para determinar ao Juízo de Direito da 2ª Vara Judicial da Comarca de Carangola/MG:

- a) a realização, no prazo de 24 (vinte e quatro) horas, a contar da comunicação desta decisão, da audiência de custódia do Reclamante, acaso ainda preso, devendo na oportunidade o magistrado reapreciar a necessidade, ou não, de manutenção da prisão preventiva imposta ou de aplicação das medidas cautelares alternativas previstas no art. 319 do Código de Processo Penal;
- b) caso esteja respondendo solto ao processo, a presente ordem valerá como determinação para que seja intimado o Reclamante a fim de oportunizar-lhe, em tendo interesse, sua oitiva perante a autoridade judiciária a respeito das circunstâncias de sua prisão em flagrante.

- O Ministro André Mendonça acolheu apelo da Defensoria Pública de Minas Gerais e proferiu decisão favorável no RHC 213349, negando provimento ao Agravo Regimental no Habeas Corpus nº 608.079/MG e determinando a realização de nova dosimetria da pena imposta ao recorrente. O réu foi condenado a 5 anos e 10 meses de reclusão, em regime semiaberto, ante a prática do crime previsto no art. 33, caput, da Lei nº 11.343, de 2006 (tráfico de drogas). O STF entendeu que a fundamentação da dosimetria era inidônea e determinou o redimensionamento da pena com aplicação do redutor do §4º, avaliação sobre possível aplicação de regime mais brando, bem como a substituição por restritiva de direitos.

RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. DESCLASSIFICAÇÃO. REEXAME DE FATOS E PROVAS: INVIABILIDADE. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DO ART. 33, § 4º, DA LEI Nº 11.343, DE 2006. DEDICAÇÃO A ATIVIDADES CRIMINOSAS. REGISTROS DE ATOS INFRACIONAIS. FUNDAMENTAÇÃO INIDÔNEA. PEDIDO SUCESSIVO. PROVIMENTO. Ante o exposto, acolhendo o pedido sucessivo, dou provimento ao recurso ordinário, com fundamento no art. 192, c/c o art. 312, ambos do RISTF, a fim de **determinar que se proceda à realização de nova dosimetria da pena imposta ao recorrente — processo nº 0000074-22.2018.8.13.0346, Juízo da Vara Única da Comarca de Jaboticatubas/MG —, aplicando-se o redutor previsto no § 4º do art. 33 da Lei nº 11.343, de 2006. Redimensionada a pena, deverão ser avaliados o cabimento de regime de cumprimento mais brando e a possibilidade de substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos.**

- O Ministro Luís Roberto Barroso determinou no HC nº 223.766, a revogação da prisão preventiva de um homem preso com **30 gramas de maconha**. Na decisão, o ministro pontuou que “a prisão preventiva de paciente jovem, com 20 anos de idade e primário, surpreendido com pequena quantidade de maconha, é contraproducente do ponto de vista da política criminal”.

“Trata-se de decisão genérica, fundada sobretudo na gravidade abstrata do tráfico de drogas”, pontuou. “Nessas condições, não encontro no decreto de prisão preventiva a demonstração, empiricamente motivada, dos requisitos previstos no art. 312 do Código de Processo Penal.”

Assim, a ordem foi concedida de ofício para permitir que o paciente aguarde o julgamento da ação penal em liberdade.

• Execução Penal

- No HC nº 223.208 impetrado pela Defensoria Pública do Estado de Pernambuco o ministro Alexandre de Moraes concedeu a ordem de habeas corpus, para, considerando a irretroatividade da lei penal mais gravosa, determinar que o Juízo da Vara Regional de Execução Penal do Recife/PE reexamine o pedido de progressão de regime do paciente, com a aplicação da lei penal mais benéfica para cada condenação, considerando a data da prática de cada crime. Pelo que se depreende, o Juízo das Execuções Penais, ao examinar pedido de progressão de regime prisional, procedeu à aplicação de lei penal posterior mais benéfica (Lei 13.964/2019), aplicando o percentual de 40% para o crime hediondo e 20% para o crime comum sem violência à pessoa ou grave ameaça.

Buscando a aplicação da fração de 1/6 em relação ao crime comum, conforme redação anterior da Lei de Execução Penal, a defesa interpôs Agravo em Execução direcionado ao Tribunal de Justiça do Estado de Pernambuco, que lhe negou provimento.

No caso, o Superior Tribunal de Justiça manteve o entendimento das instâncias ordinárias no sentido de aplicar a Lei 13.964/2019, em sua integralidade, sob o argumento de impossibilidade de "combinação de leis".

É firme na jurisprudência do SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL que "pelo princípio constitucional da ultratividade da lei penal mais benéfica ou da irretroatividade da lei penal mais severa deve-se aplicar ao mesmo fato delituoso a lei que mais favorecer o réu, não sendo possível a combinação de leis. Não há controvérsia sobre esse entendimento deste Supremo Tribunal quando se tratar do mesmo fato criminoso" (RHC 212.192/SC, Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA, Primeira Turma, Dje 28/03/2022).

Ocorre que, no caso, não se trata de mesmo fato criminoso; os crimes são diversos. Os delitos foram reunidos na execução penal do paciente, sem contudo, torná-los em mesmo fato criminoso.

Nessas circunstâncias, "não se vislumbra indevida combinação de leis, porquanto, tratando-se de condenações por fatos distintos, a execução deve, de igual modo, observar o princípio da individualização, combinado com o da irretroatividade maléfica" (RHC 214628 AgR, Relator(a): DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, DJe de 17/10/2022).

Portanto, "à luz do princípio da individualização da pena e da isonomia, de observância obrigatória também à fase executória, a aplicação de sistemática própria a crimes distintos é consectário lógico do direito penal brasileiro. Sendo assim, inafastável a observância individual a cada infração da fração mais benéfica ao réu a fim de avaliar a retroatividade ou não das previsões da Lei 13.964/19. Nesse caso, em que a anterior redação da LEP, concomitante à prática do delito comum, previa o percentual de 1/6 de cumprimento de pena para progressão e a nova redação prescreve o cumprimento de 20% da pena, indubitavelmente, a inovação não retroage" (RHC 208.512/SC, Rel. Min. GILMAR MENDES, DJe de 13/12/2021). No mesmo sentido: RHC 214.628, Rel. Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, j. 29/8/2022; RHC 218440, Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA, Primeira Turma, j. 3/10/2022; RHC 215500, Rel. Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, j. 3/10/2022; RHC 213769, Rel. Min. ALEXANDRE DE MORAES, DJe de 25/5/2022; e RHC 213708, Rel. Min. ROBERTO BARROSO, DJe de 28/4/2022.

Diante do exposto, CONCEDO A ORDEM DE HABEAS CORPUS, para, considerando a irretroatividade da lei penal mais gravosa, determinar que o Juízo da Vara Regional de Execução Penal do Recife/PE reexamine o pedido de progressão de regime do paciente, com a aplicação da lei penal mais benéfica para cada condenação, considerando a data da prática de cada crime.

STJ – SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

- **Direito Processual Penal**

- Sexta Turma, concedeu no Habeas Corpus nº 202.276/SP para afastar a exigência de confissão formal durante o inquérito policial imposta pelas instâncias anteriores e determinar a **retroatividade** do acordo de não persecução penal. Na decisão, o ministro pontuou que o acordo de não persecução penal não pode deixar de ser oferecido somente em razão da ausência de confissão na fase inquisitorial.

IMPORTANTE!

No presente caso, apesar de os fatos serem anteriores à alteração legislativa, o feito ainda aguarda prolação da sentença até a presente data. Ademais, os crimes processados na ação penal originária (corrupção de menores e receptação simples em concurso material – art. 244-B da Lei 8.096/90 e art. 180, caput, CP, nos termos do art. 69, CP), com penas mínimas cominadas de 2 (dois) anos, admitem a incidência do instituto ora em debate. No mais, do que depreendo dos autos não há notícia de que seja o acusado reincidente. Por fim, quanto ao argumento de que o agravante não confessou a prática delituosa na fase inquisitorial, assiste razão à defesa ao afirmar que tal não constitui óbice à propositura do acordo, sobretudo porque, in casu, durante o período pré-processual a Lei nº 13.964/2019 sequer estava em vigor, e portanto a admissão

dos fatos pelo acusado em nada contribuiria para a não propositura da ação penal pelo órgão ministerial. Não bastasse, ainda que a Lei n. 13.964/2019 estivesse vigente ao tempo da fase inquisitorial, entendo não ser razoável a exigência de que a confissão formal, ocorra, impreterivelmente, já em sede de inquérito policial. Além da inexistência de manifestação do Ministério Público a respeito do interesse em propor o ANPP nessa etapa, é recorrente a ausência de defesa técnica, o que constitui um entrave ao adequado juízo de ponderação do acusado na decisão de confessar ou não o crime, à luz do princípio da não autoincriminação. Desse modo, imperativo é a concessão da ordem, a fim de reconhecer o efeito retroativo do art. 28-A do CPP e possibilitar ao Ministério Público a propositura do ANPP, se atendidos os requisitos legais. 5. Ante o exposto, com amparo nos arts. 192 e 312, ambos do RISTF, **não conheço do recurso, mas concedo a ordem de ofício para reconhecer a retroatividade do art. 28-A do CPP e determinar a conversão da ação criminal em diligência, a fim de oportunizar ao Ministério Público a propositura do Acordo de não Persecução Penal, caso preenchidos os requisitos, ressaltando que a ausência de confissão na fase inquisitorial não obsta, de plano, o oferecimento do benefício, devendo o Ministério Público, se o caso, facultar a confissão do acusado durante a realização de audiência previamente designada para tal fim.**

- O fato de o indivíduo ter saído de terreno supostamente conhecido como ponto de tráfico e ter corrido ao avistar policiais não justifica abordagem, segundo entendimento da Quinta Turma ao absolver o acusado no HC nº 779.155. Ratificou que meras informações de fonte não identificada ou impressões subjetivas, intangíveis e não demonstráveis de maneira clara e concreta, apoiadas, por exemplo, exclusivamente, no tirocínio policial.

a busca pessoal realizada no paciente ocorreu **apenas com base na alegação genérica de que o acusado foi visto saindo de um terreno baldio conhecido pelos policiais como ponto de tráfico de drogas e se pôs em fuga tão logo notou a presença dos policiais no local, demonstrando nervosismo e atitude suspeita**, o que contrapõe a jurisprudência pacífica no STJ no sentido de que **não satisfazem a exigência legal, por si sós (para a realização de busca pessoal/veicular), meras informações de fonte não identificada (e. g. Denúncias anônimas) ou intuições e impressões subjetivas, intangíveis e não demonstráveis de maneira clara e concreta, apoiadas, por exemplo, exclusivamente, no tirocínio policial.**

No caso, entendo que não foi demonstrada a existência de fundada suspeita de posse de cordão de delito exigida pelo art. 244 do Código de Processo Penal, motivo pelo qual se deve reconhecer a ilicitude da apreensão das drogas e demais objetos e, por consequência, de todas as provas derivadas, com a consequente absolvição do paciente, ponderou o ministro. Assim, a ordem foi concedida de ofício para reconhecer a ilicitude da busca pessoal e das demais diligências e absolver o paciente dos crimes imputados. Além disso, o ministro também determinou a soltura do impetrante.

- O ministro Reynaldo Soares da Fonseca, da Quinta Turma, concedeu no Habeas Corpus nº 788.931 e absolveu do crime de associação para o tráfico um homem condenado há mais de 9 anos de prisão, uma vez ausentes os requisitos básicos para a definição do tipo legal.

Para a configuração do delito deve haver um vínculo associativo duradouro e estável entre seus integrantes, com o objetivo de fomentar, especificamente, o tráfico de drogas, por meio de uma estrutura organizada e divisão de tarefas para a aquisição e venda de entorpecentes, além da divisão de seus lucros.

Os depoimentos dos policiais no sentido de que o paciente já era conhecido pelo núcleo de inteligência da PM como participante do tráfico, além da apreensão em sua residência de caderno de anotação do tráfico – argumentos utilizados pelas instâncias anteriores – não se revelariam suficientes para demonstrar a existência de associação.

Assim, a condenação pelo crime do art. 35 da Lei 11.343/2006, conforme se extrai da leitura dos autos, não está demonstrada com a certeza exigida para dar sustentação à sentença condenatória, sendo, portanto, flagrantemente ilegal a condenação por esse delito em razão da falta de comprovação do vínculo entre o acusado e outros indivíduos ou facção criminosa.

- A Quinta Turma ao julgar o AgRg no Resp 2.019.664, decidiu que, excepcionalmente, não configura estupro de vulnerável a situação na qual o réu manteve relacionamento amoroso com menor de 14 anos de idade, adivindo dessa relação um filho.

Na hipótese dos autos, o acusado fora condenado pelo delito do art. 217-A do CP, a pena de 10 anos e 10 meses de reclusão, tendo em vista que manteve relações sexuais com a vítima, quando esta tinha 12 anos de idade, uma vez que, conforme palavras da ofendida, a época dos fatos, estavam tendo relacionamento amoroso.

Entendeu-se que a manutenção da pena privativa de liberdade do recorrente, em processo no qual a pretensão do órgão acusador se revela contrária aos anseios da própria vítima, acabaria por deixar a jovem e o filho de ambos desamparados não apenas materialmente mas também emocionalmente, desestruturando entidade familiar constitucionalmente protegida, sobretudo porque o pai prestava todo o apoio moral e financeiro à mãe e à criança.

- A Sexta Turma, por unanimidade, entendeu no HC 758.867 impetrado pela Defensoria Pública de São Paulo, que uma suposta ligação com pedido de socorro, por si só, não torna legal a apreensão de drogas ocorrida no interior de residência após a entrada de policiais sem mandado judicial nem autorização do morador. Segundo o colegiado, a mera referência da polícia a um telefonema de pedido de socorro, sem estar acompanhada de detalhes que sustentem a versão, é o mesmo que denúncia anônima.

PENAL E PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. 2.386,3 G DE COCAÍNA; 6.787,2 G DE MACONHA, E 4.190 ML DE “LANÇA PERFUME”. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO DE DOMICÍLIO. SUPOSTO TELEFONEMA DE UMA MULHER PEDINDO SOCORRO. EQUIVALÊNCIA A UMA DENÚNCIA ANÔNIMA PARA A ENTRADA NA RESIDÊNCIA E APREENSÃO DE DROGAS. AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA. ILEGALIDADE DAS PROVAS. ABSOLVIÇÃO. 1. Quando os policiais chegaram à residência e adentraram no imóvel, no andar superior visualizaram, por um buraco na porta, um casal deitado sobre a cama. E dentro desse quarto os policiais encontraram as drogas. **No entanto, não havia investigação prévia para que as drogas fossem apreendidas dentro da residência, a defesa afirma que ninguém na residência teria pedido socorro, ou seja, foi uma ligação anônima sem qualquer veracidade, sendo então a apreensão ilegal.** 2. **Ordem de habeas corpus concedida para reconhecer a nulidade das provas apreendidas no delito de tráfico de entorpecentes e absolver o paciente da imputação a ele feita como incurso no art. 33, caput, da Lei n. 11.343/2006.**

- A Sexta Turma concedeu no Habeas Corpus nº 792.716 para restabelecer a absolvição de um homem preso em flagrante com 50 gramas de entorpecentes. Na decisão, o ministro pontuou que na apreensão de drogas, o fato de ser reincidente específico e os testemunhos dos policiais que realizaram o flagrante não são suficientes para provar a prática do delito do art. 33 da Lei nº 11.343/06.

A apreensão das drogas, por si só, insta consignar, não indica a realização do tipo inserto no art. 33 da referida lei, notadamente se considerada a quantidade que foi encontrada (50g de cocaína). Além disso, é importante consignar que não foram localizados petrechos comuns a essa prática (balança de precisão, calculadora, material para embalar a droga, etc). O paciente, ao ser inquirido, impede registrar, afirmou ser usuário e estar naquele local para adquirir os entorpecentes. Ou seja, não confessou a prática do crime de tráfico de drogas. Além disso, afirmou ter sido constrangido pelos policiais a confessar a prática da ilícita mercancia. E, conforme destacado na sentença, tem-se que, ante a constatação das lesões sofridas (...), sua versão de que sofreu violência policial para confessar que praticava a venda de entorpecentes, somado ao fato de o local ser conhecido ponto de comércio espúrio, bem como a ausência de comprovação das supostas lesões corporais sofridas pelos agentes da polícia, traz ao presente caso suficiente dúvida acerca dos fatos e, conseqüentemente, da propriedade do entorpecente encontrado no local. (e-STJ fl. 64) Por fim, vale destacar que a menção constate do acórdão vergastado de que ele seria reincidente específico, por não se referir ao fato em apuração, não se revela relevante nem tampouco legítimo para a imposição da condenação, sob pena de se cancelar um indevido direito penal do autor. **Portanto, esse cenário probatório devidamente delineado nos autos decisórios ora impugnados não permite concluir que o paciente deva ser condenado nos moldes da acusação formulada. Ante o exposto, concedo a ordem para restabelecer a sentença absolutória.**

- O Ministro Relator Ribeiro Dantas, acolheu pleito da Defensoria Pública do Estado do Paraná no Recurso Especial nº 2026608 e impronunciou assistido em virtude da ausência de provas de provas da autoria delitiva, reconhecendo expressamente a fragilidade do reconhecimento fotográfico realizado na fase inquisitorial.

"HOMICÍDIO QUALIFICADO - IMPRONÚNCIA - INSURGÊNCIA DO MINISTÉRIO PÚBLICO - POSTULADA PRONÚNCIA - PROVA DA MATERIALIDADE E PRESENÇA DE INDÍCIOS SUFICIENTES DE AUTORIA - REMESSA DO JULGAMENTO DA CAUSA PARA O TRIBUNAL DO JÚRI. RECURSO PROVIDO".

Na completa ausência de provas judicializadas a respeito de autoria, amparada esta em frágil reconhecimento fotográfico e demais elementos oriundos unicamente do inquérito, e agravada a situação pelo desprezo da polícia e da acusação a uma relevante fonte de prova (a arma do crime), é absolutamente impossível a submissão do acusado a julgamento popular. Ante o exposto, com fundamento no art. 255, § 4º, III, do Regimento Interno do STJ, dou provimento ao recurso especial, para impronunciar o réu.

- Conforme decisão no CC nº 190.666, publicada em 13/02/2023, independentemente do local onde tenham inicialmente ocorrido as condutas criminosas, o juízo imediato. Obs: até a presente data não foi divulgado o julgado na íntegra.

- A Sexta Turma deu provimento a um recurso no Habeas Corpus nº 170.175/PR para desclassificar para o crime de porte de drogas para uso pessoal a imputação original de tráfico de drogas feito em desvaor de um homem preso com 5,4 gramas de cocaína. Para o Colegiado, a ausência de apreensão de altas somas de dinheiro, cadernos de anotações, balança de precisão, relatos testemunhais de comércio, etc, não autorizam a condenação pelo crime de tráfico.

RECURSO ME HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. PLEITO DE TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. APREENSÃO DE QUANTIDADE NÃO RELEVANTE DE DROGA (5,4 GRAMAS DE COCAÍNA). AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DE COMERCIALIZAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIAS FÁTICAS QUE NÃO PERMITEM DISTINGUIR A CONDIÇÃO DE TRAFICANTE OU USUÁRIO. DESCLASSIFICAÇÃO PARA O ART. 28 DA LEI N. 11.343/2006. RECURSO PROVIDO. 1. Conforme a jurisprudência desta Corte Superior, o “trancamento de ação penal por meio da impetração de habeas corpus é medida de exceção, somente admitida se evidenciadas, sem necessidade de dilação probatória, a falta de indícios mínimos de materialidade e autoria, a absoluta falta de justa causa, a evidente atipicidade da conduta ou a ocorrência de causa de extinção da punibilidade”. (AgRg no RHC n. 161.527/MG, relator Ministro Otávio de Noronha, Quinta Turma, julgado em 2/8/2022, Dje de 8/8/2022). 2. Apesar de constar dos autos que o acusado foi preso com 4,6 gramas de cocacína, por aparentar nervosismo e ter arremessado um pacote em terreno próximo após avistar a viatura policial, verifica-se que a ínfima quantidade de droga apreendida e os elementos colhidos nos autos não permitem distinguir a condição do recorrente como usuário ou traficante, recomendando-se a interpretação mais favorável ao réu, em homenagem ao princípio da presunção de inocência. 3. Embora não se vislumbre as hipóteses de trancamento da ação penal por falta de justa causa, já que houve a apreensão de droga com o paciente, a conduta deve ser desclassificada para o delito previsto no art. 28 da Lei n. 11.343/2006. 4. Recurso em habeas corpus provido para desclassificar a conduta imputada ao paciente para o delito descrito no art. 28, caput, da Lei n. 11.343/2006, relativamente à Ação Penal n. 0023390-19.2020.8.16.0182/PR.

NOVIDADES LEGISLATIVAS

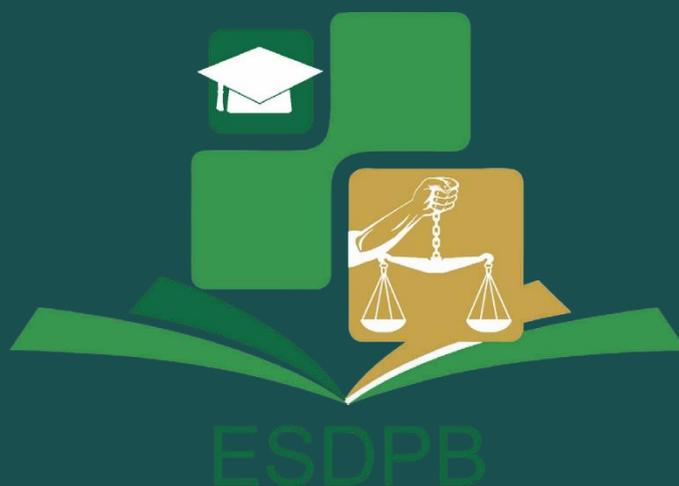
- **LEI Nº 14.532, DE 11 DE JANEIRO DE 2023:** Altera a Lei nº 7.716, de 5 de janeiro de 1989 (Lei do Crime Racial), e o Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (Código Penal), para tipificar como crime de racismo a injúria racial, prever pena de suspensão de direito em caso de racismo praticado no contexto de atividade esportiva ou artística e prever pena para o racismo religioso e recreativo e para o praticado por funcionário público.
- **LEI Nº 14.478, DE 21 DE DEZEMBRO DE 2022:** Dispõe sobre diretrizes a serem observadas de serviços de ativos virtuais e na regulamentação das prestadoras de serviços de ativos virtuais; altera o Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (Código Penal), para prever o crime de fraude com a utilização de ativos virtuais, valores mobiliários ou ativos financeiros; e altera a Lei nº 7.492, de 16 de junho de 1986, que define crimes contra o sistema financeiro nacional e a Lei nº 9.613, de 3 de março de 1998, que dispõe sobre lavagem de dinheiro, para incluir as prestadoras de serviços de ativos virtuais no rol de suas disposições.
- **LEI Nº 14.489, DE 21 DE DEZEMBRO DE 2022:** Altera a Lei nº 10.257, de 10 de julho de 2001 (Estatuto da Cidade), para vedar o emprego de técnicas construtivas hostis em espaços livres de uso público - “Lei Padre Júlio Lancelotti”.

SUGESTÃO DE LEITURA

- **Defensoria Pública: um convite à crise institucional.** Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2023-jan-10/tribuna-defensoria-defensoria-publica-convite-crise-institucional>.
- **Em caso de separação, é possível que o ex-cônjuge/companheiro(a) cobre pensão alimentícia em favor do animal de estimação adquirido durante a união?** Disponível em: <https://www.dizerodireito.com.br/2023/02/em-caso-de-separacao-e-possivel-que-o.html>.
- **Cumprir pena perto da família é direito do condenado e superlotação das unidades prisionais do regime semiaberto não é argumento para negar transferência, decide TJSP ao conceder habeas corpus.** Disponível em: <https://sintesecriminal.com/cumprir-pena-perto-da-familia-e-direito-do-condenado-e-superlotacao-das-unidades-prisionais-do-regime-semiaberto-nao-e-argumento-para-negar-transferencia-decide-tjsp-ao-conceder-habeas-corpus/>.
- **Hora de passar o reconhecimento a limpo.** Disponível em: https://www1.folha.uol.com.br/opiniaio/2023/02/hora-de-passar-o-reconhecimento-a-limpo.shtml?utm_source=sharenativo&utm_medium=social&utm_campaign=sharenativo.

ACESSO ÀS EDIÇÕES ANTERIORES

Para consultar as edições anteriores do Boletim Escola (In)forma, acesse o endereço eletrônico da Escola Superior da Defensoria Pública do Estado da Paraíba, qual seja, www.escolasuperior.pb.def.br.



ESCOLA SUPERIOR DA DEFENSORIA PÚBLICA DA PARAÍBA

Diretora geral: **Monaliza Maelly Montenegro**

Diretora de ensino: **Mariane Oliveira Fontenelle**

Elaboração: **Cleivane Cruz - estagiária de pós-graduação**