



emagis
cursos jurídicos

INFOEMAGIS EM PAUTA

68

Coordenadores

Gabriel Brum, juiz federal
Gérson Henrique, defensor público

Sumário

DIREITO PENAL	3
STJ, HC 704.718. Latrocínio. Desclassificação. Não cabimento. Alegação de ausência de dolo. Resultado agravador que pode ser imputado a título de culpa. Causa da morte. Infarto do miocárdio. Vítima que sofria de doença cardíaca. Concausa preexistente relativamente independente. Não afastamento do nexos causal.....	3
DIREITO CONSTITUCIONAL E DIREITO INTERNACIONAL	6
STF, ADC 39. Tratados internacionais. Denúncia pelo Presidente da República. Manifestação de vontade do Congresso Nacional. Necessidade para produção de efeitos.....	6
DIREITO CONSTITUCIONAL E DIREITO ADMINISTRATIVO.....	8
STF, ADI 4652. Advogado público. Proibição de manifestação sobre assunto pertinente às suas funções. Constitucionalidade.....	8
DIREITO PROCESSUAL PENAL.....	10
STJ, AgRg no HC 805.493. Prisão preventiva. Mulher gestante ou mãe de filho menor de 12 anos. Tráfico de entorpecentes. Garantia da ordem pública. Gravidade concreta. Quantidade de droga. Prisão domiciliar. Fundamentação idônea para negar o pleito. Crime cometido dentro da residência da agravante. Caso dos autos encontrado nas exceções estabelecidas pelo STF no HC 143.641/SP. Condições pessoais favoráveis. Irrelevância.....	10

DIREITO PENAL

STJ, HC 704.718. Latrocínio. Desclassificação. Não cabimento. Alegação de ausência de dolo. Resultado agravador que pode ser imputado a título de culpa. Causa da morte. Infarto do miocárdio. Vítima que sofria de doença cardíaca. Concausa preexistente relativamente independente. Não afastamento do nexo causal.



Situação Fática

Jagunço Mulambo, valendo-se de **arma de fogo** de uso proibido, abordou a vítima Dona Dorinha e **exigiu que ela entregasse a bolsa** que carregava consigo. Como havia acabado de sacar o valor correspondente ao seu benefício de aposentadoria, Dona Dorinha **resistiu** e se agarrou fortemente à sua bolsa, começando a gritar; Jagunço, então, não hesitou e **deu uma coronhada na cabeça da vítima**, iniciando uma **disputa violenta pela entrega do bem**. Neste momento, considerada a **situação de stress** a que submetida, Dona Dorinha teve um **mal súbito**, fruto de uma **grave doença cardíaca de que era portadora**. O laudo do IML confirmou que a causa da morte foi um **infarto agudo do miocárdio**. Em interrogatório, Jagunço alegou que nunca teve a intenção de matar a vítima.



Controvérsia

Considerado o cenário narrado, **qual foi o crime praticado** por Jagunço Mulambo?



Decisão

Para o STJ, a existência de doença cardíaca de que padecia a vítima configura-se como concausa preexistente relativamente independente, não sendo possível afastar o resultado mais grave (morte) e, por consequência, a imputação de latrocínio.



Fundamentos

O crime de latrocínio está tipificado (após o advento da Lei 13.654/18) no **inciso II do § 3º do art. 157 do CP, in verbis:**
“§ 3º Se da violência resulta: (...) II – morte, a pena é de reclusão de 20 (vinte) a 30 (trinta) anos, e multa.”

Segundo alguns doutrinadores, “A morte deve resultar da violência empregada durante a execução e em razão do roubo. (...) Se a morte decorrer da grave ameaça, não haverá latrocínio. Nesse caso, poderá haver concurso de crimes de roubo e homicídio, doloso ou culposo, dependendo das circunstâncias (Bittencourt, Nucci e Capez). Existe entendimento contrário, no sentido de que a morte pode decorrer da grave ameaça, pois a violência descrita no art. 157, § 3º, do CP deve ser interpretada no sentido de abranger a violência física e a violência moral (grave ameaça).” (Alexandre Salim e Marcelo André de Azevedo – Direito Penal, Parte Especial, v. 2, p 351).

No recente julgado que ora estamos a comentar, a Sexta Turma do STJ, de forma unânime, reconheceu a prática do **crime de latrocínio** (CP, art. 157, § 3º, II) em contexto fático em tudo semelhante àquele narrado no enunciado do presente exercício.

Para bem compreendê-lo, contudo, é preciso lembrar a diferença entre as concausas absoluta e relativamente independentes.

As **causas absolutamente independentes** não têm qualquer relação com o resultado. Ou seja, produzem o resultado por si sós (independente) e em nada decorrem da conduta praticada (absolutamente). **Excluem o nexos causal** (para com o resultado naturalístico considerado), mas o agente **responderá pelos atos até então praticados** (ou seja, pelos atos anteriores ao resultado naturalístico considerado). **Três hipóteses:**

a) **causa preexistente absolutamente independente em relação à conduta do agente** (CP, art. 13, caput): a causa que produz o resultado já existia antes mesmo da conduta do agente. Ex.: João fere Maria, a qual, porém, vem a morrer exclusivamente em razão de um veneno que havia ingerido anteriormente; percebe que o resultado não pode ser imputado a João, o que não significa, contudo, que sua ação seja penalmente irrelevante, muito pelo contrário (responderá por tentativa de homicídio, se a sua intenção era matá-la, ou lesão corporal);

b) **causa concomitante absolutamente independente em relação à conduta do agente** (CP, art. 13, caput): a causa que produz o resultado surge no mesmo momento da conduta do agente. Ex.: João fere Maria, a qual, porém, vem a morrer exclusivamente em razão de um disparo de arma de fogo feito por Paulo no mesmo momento em que João feria Maria; também aqui, o resultado não pode ser imputado a João, o que não significa, contudo, que sua ação seja penalmente irrelevante, muito pelo contrário (responderá por tentativa de homicídio, se a sua intenção era matá-la, ou lesão corporal);

c) **causa superveniente absolutamente independente em relação à conduta do agente** (CP, art. 13, caput): a causa que produz o resultado surge após a conduta do agente. Ex.: João fere Maria, a qual, porém, vem a morrer exclusivamente em razão de um disparo de arma de fogo feito por Paulo posteriormente ao ferimento causado por João em Maria; também aqui, o resultado não pode ser imputado a João, o que não significa, contudo, que sua ação seja penalmente irrelevante, muito pelo contrário (responderá por tentativa de homicídio, se a sua intenção era matá-la, ou lesão corporal).



Fundamentos

As **causas relativamente independentes**, de seu turno, encontram-se na **mesma linha de desdobramento natural da conduta**. Embora em conjunto com outra causa, o agente contribui para causar o resultado e, por isso, por ele responde, exceto na hipótese do art. 13, § 1º, do CP (que veremos a seguir). **Quatro situações:**

a) **causa preexistente relativamente independente em relação à conduta do agente** (CP, art. 13, caput): há duas causas interligadas que produzem o resultado, quais sejam, a conduta do agente e uma outra preexistente. Ex.: João, com a intenção de matá-la, fere Maria, a qual vem a falecer em razão dos ferimentos e de problemas de saúde preexistentes. Responderá, pois, por homicídio consumado;

b) **causa concomitante relativamente independente em relação à conduta do agente** (CP, art. 13, caput): há duas causas interligadas que produzem o resultado, quais sejam, a conduta do agente e uma outra ocorrida concomitantemente. Ex.: João, com a intenção de matá-la, fere Maria no exato instante em que esta tinha uma AVC, vindo a falecer em razão da conjugação dessas duas causas (ferimento + AVC), e não somente de uma delas, isoladamente. Responderá, pois, por homicídio consumado;

c) **causa superveniente relativamente independente que não causa, por si só, o resultado:** há duas causas interligadas que produzem o resultado, quais sejam, a conduta do agente e uma outra ocorrida posteriormente. Ex.: João, com a intenção de matá-la, fere Maria, a qual, no hospital, vem a sofrer uma infecção hospitalar generalizada (associada, pois, aos ferimentos) e acaba falecendo. Perceba que a causa superveniente está na mesma linha de desdobramento natural da conduta (ou seja, não é absolutamente independente). João responderá, pois, por homicídio consumado.

d) **causa superveniente relativamente independente que causa, por si só, o resultado:** é a hipótese disciplinada pelo **art. 13, § 1º, do CP**, segundo o qual a superveniência de causa relativamente independente exclui a imputação quando, por si só, produziu o resultado; os fatos anteriores, entretanto, imputam-se a quem os praticou. Ex.: João, com a intenção de matá-la, fere Maria em seu abdômen, a qual, ao ser levada para o hospital em uma ambulância, vem a falecer exclusivamente em razão de um acidente automobilístico que lhe causou ferimento na cabeça. Perceba que a causa superveniente está na mesma linha de desdobramento natural da conduta (ocorrera no trajeto para o hospital, para onde Maria estava sendo levada em razão dos ferimentos causados por João; ou seja, não é absolutamente independente). João não responderá pelo resultado (morte), pois foi ocasionado por exclusivamente uma causa superveniente; no entanto, responderá pelos atos anteriores (tentativa de homicídio). Esclareça-se que, para alguns, o Código Penal, na hipótese do art. 13, § 1º, do CP, teria abandonado a teoria da equivalência dos antecedentes causais para adotar a **teoria da causalidade adequada**; para outros, seria apenas (mais) um temperamento à teoria da equivalência dos antecedentes causais.



Fundamentos



Fundamentos

O STJ, no precedente a que estamos chamando atenção, entendeu que **a existência de doença cardíaca de que padecia a vítima configura-se como concausa preexistente relativamente independente**, não sendo possível afastar o resultado mais grave (morte) e, por consequência, a imputação do **latrocínio**. Com efeito, a **violência empregada** pelo agente (no caso, Jagunço Mulambo, além da grave ameaça, ainda deu uma coronhada na vítima), evidentemente, **contribuiu para desencadear o infarto** na vítima Dona Dorinha. Ainda que essa 'causa mortis' tivesse relação com o grave problema cardíaco que era portadora, é inegável que todo o estresse envolvido com o crime e a violência perpetrada relaciona-se com o infortúnio; ou seja, a morte foi fruto, sim, de uma causa preexistente, mas não se cuidava de uma causa absolutamente independente, e, sim, de uma causa relativamente independente, que não produzira, por si só, o resultado. Não havendo distinção no § 3º do art. 157 do CP acerca do elemento subjetivo relacionado ao resultado, o Tribunal da Cidadania prestigiou a linha de que **pode ser engendrado inclusive a título de culpa**, e não há dúvidas de que a violência empregada no mínimo revelaria um agir que ignorou o dever objetivo de cuidado. De mais a mais, lembrou a Corte que a aplicação da **teoria da imputação objetiva** redundaria na mesma conclusão, já que houve a criação de um risco juridicamente proibido e esse risco concretizou-se em um resultado típico previsto no tipo penal irrogado a Jagunço (latrocínio).

Por fim, cumpre lembrar dois pontos: **(a)** primeiro, o crime de latrocínio restou consumado, uma vez que, tendo havido a morte, é irrelevante saber se houve, ou não, a efetiva subtração de bens da vítima, já que "Há crime de latrocínio, quando o homicídio se consuma, ainda que não realize o agente a subtração de bens da vítima." (**Súmula 610 do STF**); **(b)** segundo, não se pode aplicar as causas de aumento do art. 157 ao crime de latrocínio (CP, art. 157, § 3º, II), segundo pacífico magistério jurisprudencial e doutrinário, bem exposto por Salim e Azevedo: "Ocorrendo o latrocínio não incidem as causas de aumento elencadas nos §§ 2º e 2º-A [e 2º-B], uma vez que a pena cominada para o latrocínio (20 a 30 anos de reclusão) se mostra suficiente para a reprovação e prevenção do crime. Outro motivo para justificar a não incidência seria que o latrocínio é um tipo derivado e, assim, as causas de aumento do roubo não se referem a ele." (op. cit., p. 354-355).

DIREITO CONSTITUCIONAL E DIREITO INTERNACIONAL

STF, ADC 39. Tratados internacionais. Denúncia pelo Presidente da República. Manifestação de vontade do Congresso Nacional. Necessidade para produção de efeitos.



Situação Fática

Por meio do **decreto presidencial 2100/96**, o **Presidente da República denunciou unilateralmente a Convenção n. 158 da OIT**, que estabelece **proteção ao trabalhador contra a dispensa sem justa causa**.



Controvérsia

É **constitucional a denúncia unilateral de tratados internacionais** pelo Presidente da República ou se faz necessária a **aprovação do Congresso Nacional**?



Decisão

A denúncia pelo Presidente da República de tratados internacionais aprovados pelo Congresso Nacional, para que produza efeitos no ordenamento jurídico interno, não prescinde (não dispensa) da sua aprovação pelo Congresso.



Fundamentos

Em decorrência do próprio Estado Democrático de Direito e de seu corolário, o princípio da legalidade, **é necessária a manifestação de vontade do Congresso Nacional para que a denúncia de um tratado internacional produza efeitos no direito doméstico**, razão pela qual é inconstitucional a denúncia unilateral pelo Presidente da República. Contudo, esse entendimento deve ser aplicado **somente a partir da publicação da ata do julgamento ora comentado, mantendo-se a eficácia das denúncias realizadas até esse marco temporal**.

A **exclusão das normas incorporadas ao ordenamento jurídico interno não pode ocorrer de forma automática**, por vontade exclusiva do Presidente da República, sob pena de vulnerar o **princípio democrático**, a **separação de Poderes**, o **sistema de freios e contrapesos** e a própria **soberania popular**. Assim, **uma vez ingressado no ordenamento jurídico pátrio mediante referendo do Congresso Nacional**, a **supressão do tratado internacional** pressupõe também a **chancela popular** por meio de seus representantes eleitos.

Essa participação do Poder Legislativo ganha importância ainda mais elevada quando se tem em perspectiva **normas de proteção aos direitos humanos**. Na espécie, trata-se de denúncia da Convenção 158 da Organização Internacional do Trabalho – OIT, cujo intuito é proteger os trabalhadores contra a dispensa arbitrária ou sem justa causa (direito social previsto no art. 7º, I, da CF/1988).

No entanto, em homenagem ao **princípio da segurança jurídica**, deve ser **mantida a validade do Decreto 2.100/1996**, por meio do qual o Presidente da República tornou pública a **denúncia da Convenção 158 da OIT**.



Fundamentos

Embora, à luz do ordenamento constitucional, a denúncia de tratados internacionais dependa de anuência do Congresso Nacional para surtir efeitos internamente, **a prática institucional resultou em uma aceitação tácita da denúncia unilateral por reiteradas vezes e em períodos variados da história nacional**, de modo que se consubstanciou em **costume consolidado pelo tempo** e que vinha sendo adotado de boa-fé e com justa expectativa de legitimidade, eis que, até então, não foi formalmente invalidado.

Com base nesses entendimentos, o Plenário, por maioria, **julgou procedente a ação para manter a validade do Decreto 2.100/1996** e formular apelo ao legislador *“para que elabore disciplina acerca da denúncia dos tratados internacionais, a qual preveja a chancela do Congresso Nacional como condição para a produção de efeitos na ordem jurídica interna, por se tratar de um imperativo democrático e de uma exigência do princípio da legalidade.”*.

DIREITO CONSTITUCIONAL E DIREITO ADMINISTRATIVO

STF, ADI 4652. Advogado público. Proibição de manifestação sobre assunto pertinente às suas funções. Constitucionalidade.



Situação Fática

Rodrigo, **advogado da União** de categoria especial, utilizou de sua **conta pessoal no Twitter** para expor a situação de um **processo em que atua como representante da União, criticando a decisão judicial** tomada pelo juiz do feito, que disse ser "teratológica", e **expondo as estratégias processuais que seriam adotadas a fim de revertê-la**.

Algum tempo depois, foi instaurado **processo administrativo disciplinar** contra Rodrigo, o qual, inconformado, ingressou com **mandado de segurança** pleiteando o seu imediato trancamento.



Controvérsia

Considerada a situação fática retratada, **é viável o acolhimento da ordem pleiteada por Rodrigo no mandado de segurança em foco?**



Decisão

Para o STF, é constitucional a vinculação da manifestação funcional de advogado público federal à ordem do Advogado-Geral da União ou à sua prévia autorização expressa. Contudo, como essa limitação não pode ser prevista de maneira ampla e irrestrita, a fim de evitar arbitrariedades, ficam dela excepcionados a liberdade acadêmica e o dever funcional de representar sobre eventuais ilegalidades verificadas no exercício do cargo.



Fundamentos

A Lei Complementar 73/1993, que cuida do regime jurídico aplicável às carreiras da advocacia pública federal, prevê, em seu art. 28, III, vedação à manifestação, por seus membros, independentemente do meio de divulgação (a alcançar, portanto, inclusive as redes sociais, tão em voga nos dias atuais), sobre assunto pertinente às suas funções, salvo ordem, ou autorização expressa do Advogado-Geral da União.

Veja-se o teor da norma:

“Art. 28. Além das proibições decorrentes do exercício de cargo público, aos membros efetivos da Advocacia-Geral da União é vedado: (...) III - manifestar-se, por qualquer meio de divulgação, sobre assunto pertinente às suas funções, salvo ordem, ou autorização expressa do Advogado-Geral da União.”

Na mesma toada, a Medida Provisória 2.229-43/01, ao cuidar da carreira de Procurador Federal (que também fora integrada à Advocacia-Geral da União), trouxe semelhante vedação em seu art. 38, § 1º, III, *in verbis*:

“Art. 38. Os integrantes da Carreira de Procurador Federal têm os direitos e deveres que lhes prevê a Lei no 8.112, de 1990, e sujeitam-se às proibições e aos impedimentos estabelecidos nesta Medida Provisória. § 1º Ao Procurador Federal é proibido: (...) III - manifestar-se, por qualquer meio de divulgação, sobre assunto conexo às suas atribuições, salvo ordem, ou autorização expressa, do Advogado-Geral da União.”

No recente precedente haurido no controle concentrado de constitucionalidade, o Supremo Tribunal Federal fixou tese no sentido de que, “Considerando-se a natureza do cargo, é constitucional a necessidade de ordem ou autorização expressa do Advogado-Geral da União para manifestação do advogado público sobre assunto pertinente às suas funções, ressalvadas a liberdade de cátedra e a comunicação às autoridades competentes acerca de ilegalidades constatadas.” (ADI 4652).

Destacou-se, para tanto, que as normas em foco têm como destinatários os agentes públicos, de modo que não cria qualquer espécie de censura direcionada à imprensa, inexistindo violação à liberdade dos meios de comunicação ou à atividade jornalística. Além disso, elas possuem como objetivos primordiais o resguardo do sigilo necessário ao desempenho da advocacia e, conseqüentemente, a salvaguarda dos interesses públicos envolvidos na atuação da Advocacia-Geral da União, tais como informações que possam impactar de forma negativa o seu funcionamento. Lembrou-se, também, que a jurisprudência da Corte é firme no sentido da possibilidade excepcional de restrição da liberdade de expressão (CF/1988, art. 5º, IV) — pressuposto indispensável ao funcionamento da democracia e que se legitima como expressão da dignidade da humana — em favor de direitos igualmente relevantes, desde que ela seja razoável e proporcional.

DIREITO PROCESSUAL PENAL

STJ, AgRg no HC 805.493. Prisão preventiva. Mulher gestante ou mãe de filho menor de 12 anos. Tráfico de entorpecentes. Garantia da ordem pública. Gravidade concreta. Quantidade de droga. Prisão domiciliar. Fundamentação idônea para negar o pleito. Crime cometido dentro da residência da agravante. Caso dos autos encontrado nas exceções estabelecidas pelo STF no HC 143.641/SP. Condições pessoais favoráveis. Irrelevância.



Situação Fática

Pela prática de **tráfico de drogas**, foi decretada a **prisão preventiva** de **mãe de filho menor de 12 anos**. O tráfico acontecia **na residência da presa**, local onde habitava com seu filho.



Controvérsia

É automático o **afastamento da prisão domiciliar** por conta da **prática de tráfico de drogas realizado na mesma casa onde a mãe reside com o filho menor de 12 anos**?



Decisão

O **afastamento da prisão domiciliar para mulher gestante ou mãe de filho menor de 12 anos exige fundamentação idônea e casuística, independentemente de comprovação de indispensabilidade da sua presença para prestar cuidados ao filho, sob pena de infringência ao art. 318, inciso V, do CPP, inserido pelo Marco Legal da Primeira Infância (Lei n. 13.257/2016).**



Fundamentos

O Superior Tribunal de Justiça possui entendimento consolidado no sentido de que a validade da segregação cautelar está condicionada à observância, em decisão devidamente fundamentada, aos requisitos insertos no art. 312 do Código de Processo Penal, revelando-se indispensável a demonstração de em que consiste o *periculum libertatis*.



Fundamentos

Não bastasse a compreensão já sedimentada nesta Casa, o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do HC 143.641/SP, concedeu **habeas corpus coletivo** "para determinar a substituição da prisão preventiva pela domiciliar - sem prejuízo da aplicação concomitante das medidas alternativas previstas no art. 319 do CPP - de todas as mulheres presas, gestantes, puérperas, ou mães de crianças e deficientes sob sua guarda, nos termos do art. 2º do ECA e da Convenção de Direitos das Pessoas com Deficiências (Decreto Legislativo 186/2008 e Lei 13.146/2015), relacionadas nesse processo pelo DEPEN e outras autoridades estaduais, enquanto perdurar tal condição, excetuados os casos de crimes praticados por elas mediante violência ou grave ameaça, contra seus descendentes ou, ainda, em situações excepcionalíssimas, as quais deverão ser devidamente fundamentadas pelos juízes que denegarem o benefício (...)" (STF, HC 143.641/SP, relator Ministro Ricardo Lewandowski, Segunda Turma, julgado em 20/2/2018, DJe de 21/2/2018).

No caso, a prisão preventiva está justificada, pois, segundo a decisão que a impôs, foi apreendida **grande quantidade e variedade de drogas**, a saber, 2kg (dois quilos) de maconha, 8g (oito gramas) de crack e 18g (dezoito gramas) de cocaína. Dessarte, evidenciadas a periculosidade da ré e a necessidade da segregação como forma de acautelar a ordem pública. Ademais, o decreto de prisão preventiva salienta que, embora a atuada não possua antecedentes criminais, a elevada quantidade de drogas apreendidas inviabiliza a concessão da liberdade provisória (art. 310, II, CPP). Com efeito, **a negativa da prisão domiciliar à acusada teve como lastro o fato de o delito ter sido cometido em sua própria residência, com armazenamento de grande quantidade e variedade de drogas em ambiente onde habitava com os filhos, colocando-os em risco, circunstância apta a afastar a aplicação do entendimento da Suprema Corte externado no HC coletivo acima referido.**