



UNIFEOB  
Centro Universitário da Fundação de Ensino Octávio Bastos  
CURSO DE DIREITO

**PROJETO INTEGRADO**  
**RELATÓRIO TÉCNICO DIAGNÓSTICO**

ISSN 1677-5651

São João da Boa Vista  
2023



UNIFEOB  
Centro Universitário da Fundação de Ensino Octávio Bastos  
CURSO DE DIREITO

**PROJETO INTEGRADO**  
**RELATÓRIO TÉCNICO DIAGNÓSTICO**  
ISSN 1677-5651

6º Módulo — Turma A - Período Noturno

Professores

Direito Civil: Prof. William Cardozo Silva

Direito Processual Civil: Prof. William Cardozo Silva

Direito Penal: Prof. Ms. Fabrício Silva Nicola

Direitos Processual Penal: Profa. Ms. Juliana Marques Borsari

Elaborador do texto: Prof. William Cardozo Silva

<b>NOTA FINAL</b>
<b>1,8</b>

Estudantes

Nome: Helena Santana Silveira, RA: 21000161

Nome: Lucas Colozzo Ramos, RA: 21000891

Nome: Ryan Matheus Nogueira Figueiredo, RA: 21001074

Nome: Vitória Caroline Viana Oliveira, RA: 21001174

## PROJETO INTEGRADO 2023.2

ISSN 1677-5651

### 6º Módulo - Direito

#### DESCRIÇÃO DA ATIVIDADE

Os alunos, em quartetos, devem elaborar um Relatório Técnico Diagnóstico que aborde as unidades de estudos que embasam o caso hipotético apresentado abaixo.

#### OBJETIVOS

Auxiliar o aluno a preparar-se para que ele seja:

- competente do ponto de vista técnico, político e ético, plenamente cômico de sua responsabilidade na tomada de decisões;
- preparado para problematizar o processo de trabalho no campo do Direito, explorando suas contradições em favor das demandas legítimas da sociedade brasileira;
- capaz de analisar, interpretar e aplicar os conhecimentos adquiridos no curso, buscando novas respostas aos problemas apresentados, exercitando sua autonomia técnico-intelectual;
- comprometido com a formação permanente, com o diálogo e com a convivência guiada pela ética da solidariedade, preocupado com os problemas de seu tempo e de seu espaço;

- apto a constituir-se referência de qualidade nos serviços por ele prestados, individual, associada ou coletivamente, ensinando e desenvolvendo a cidadania pelo exemplo ativo e atuante;
- competente para identificar necessidades individuais e coletivas, interferindo na alteração do perfil social, econômico e político do país, desenvolvendo formas judiciais e extrajudiciais de prevenção e solução de conflitos;
- dotado de sólida formação humanística, técnica e prática, compreendendo a complexidade do fenômeno jurídico e as transformações sociais, bem como a gênese, fundamentos, evolução e conteúdo do ordenamento jurídico vigente.

#### **INSTRUÇÕES**

- O Relatório Técnico Diagnóstico, que será elaborado tendo como base o caso hipotético anexo, deverá apresentar as teses defendidas, bem como os fundamentos jurídicos, os possíveis requerimentos compatíveis e tudo mais que for expressamente solicitado no caso hipotético.
- Não haverá orientação **específica** dos docentes para a solução dos questionamentos formulados, todavia, eles **deverão abordar os conteúdos, ainda que superficialmente, em suas aulas**. Espera-se que os estudantes busquem as informações necessárias e complementares em todos os meios disponíveis (material de aula, biblioteca, *sites* jurídicos, entrevistas com profissionais da área, pesquisa de campo, etc), uma vez que o caso não é fácil e a solução não é óbvia.
- Cada grupo deverá entregar 2 Relatórios Técnicos Diagnósticos em formato digital (**arquivo.doc**), enviando o arquivo em formulário próprio a ser disponibilizado no Google Classroom dedicado ao projeto integrado.
- **Prazo de entrega: 20/11/2023**
- O padrão de resposta esperado será divulgado no dia 22/11/2023

#### **PONTUAÇÃO:**

O valor máximo a ser acrescido na nota P1 de cada um dos professores das unidades presenciais do módulo será o de dois pontos. A pontuação será atribuída pelo professor responsável pela unidade de estudo que embasa o caso hipotético, da seguinte forma:

- 0,0 (zero), caso não seja entregue a defesa no prazo
- 0,5 (meio), caso a defesa seja considerada ruim
- 1,0 (um) caso a defesa seja considerada regular
- 1,5 (um e meio) caso a defesa seja considerada boa
- 2,0 (dois), nota destinada apenas às defesas passíveis de publicação oficial, na opinião do professor.

## CASO HIPOTÉTICO

---

Diego, Ana e Caio procuram o seu escritório de advocacia e apresentam as seguintes situações:

1) Diego e Ana, que são casados pelo regime da comunhão universal de bens, adquiriram um veículo de seu vizinho, o Sr. José. O veículo foi adquirido mediante contrato de compra e venda escrito e vendido pelo preço de R\$ 100.000,00 (cem mil reais), em 20 (vinte) parcelas de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) mensais. Diego e Ana conseguiram honrar dezessete parcelas, ficando inadimplentes com as três últimas. Diante disso, receberam mandado de citação de ação de resolução contratual promovida pelo Sr. José. A petição inicial, além de requerer a resolução do contrato e a devolução do veículo, ainda reclama a aplicação da Cláusula 13 do contrato, que assim expõe:

“Diante do inadimplemento injustificado de qualquer das 20 (vinte) parcelas mensais de R\$ 5.000,00, o contrato será rescindido, o veículo deverá ser devolvido ao vendedor, bem como ocorrerá o vencimento antecipado das parcelas ainda não pagas e incidindo-se multa de 70% (setenta por cento) sobre este valor, devida ao vendedor”. Assim, nos pedidos formulados na inicial, além da resolução do contrato, a devolução do veículo e a condenação de Diego e Ana no pagamento da multa mencionada, o autor, ainda requer a busca e apreensão imediata do bem.

Diante desta situação, questionam:

a. Os pedidos iniciais prosperam? Qual linha de defesa poderia ser trabalhada na contestação?

b. Seria possível algum pedido ao juiz para que não houvesse a busca e apreensão do veículo neste momento? E se houvesse indeferimento, caberia algum recurso, qual?

2) Caio, que é irmão de Diego, recebeu no dia anterior mandado de citação expedido pela Vara Criminal da Comarca de Santos - SP, tomando ciência de que foi denunciado como incurso nas penas do art. 129, §1º, inciso I do Código Penal, porque no ano passado, durante uma viagem em um cruzeiro que partiu de Santos - SP com destino a Salvador - BA, teria ele se envolvido em uma briga com outro passageiro no bar principal do navio de origem italiana, e, durante a confusão, que ocorreu no trajeto entre Santos - SP e Ilhabela - SP, teria ele quebrado o braço da vítima. Na ocasião, o navio teve que atracar no porto de Ilhabela - SP para que a vítima recebesse o devido socorro, mas não houve prisão em flagrante, pois assim que a vítima desembarcou, o navio teve que zarpar para não atrasar o itinerário. Caio ainda argumenta que nunca foi ouvido em sede policial sobre este caso. No entanto, Caio expõe que já foi condenado a uma pena de 6 (seis) anos de reclusão pelo crime do art. 129, §3º do Código Penal, por uma briga ocorrida há alguns anos, e está, há três anos, em livramento condicional.

Diante desta situação, Caio questiona:

a. O que pode ser alegado em sua defesa neste momento no processo criminal que tramita na Vara Criminal de Santos - SP?

b. Este crime ocorrido no cruzeiro, poderá prejudicar seu livramento condicional? Como funciona o tal livramento condicional?

#### **Relatório Técnico Diagnostico**

**Cliente(s):** Diego e Ana

**Processo n°:** 00000000000

### **Síntese dos fatos**

Os pedidos iniciais feito pela parte adversa são permeados de obscuridade, o contrato é classificado tendo natureza comutativa e de execução continuada. Aos contraentes, foi pactuado um contrato de compra e venda, de um automóvel, no valor de R\$ 100.000,00 (Cem mil reais), dividido em 20 parcelas mensais de R\$ 5.000,00 (Cinco mil reais). Foram adimplidas 17 (dezesete) parcelas, restando apenas 3 (três) prestações inadimplidas, é de se destacar, o ínfimo montante a ser pago, em comparação a clausula penal inserida no contrato, e a violação ao princípio da boa-fé.

### **Fundamentação**

Em primeiro momento, no decorrer do tempo, conseguiram adimplir dezessete parcelas, ficando com as três últimas pendentes, mas com atraso apenas uma. Outrossim, a parte requerente, instrumentalizou seu direito subjetivo de ação, aclamando-se a clausula n° 13 do referido contrato:

“Diante do inadimplemento injustificado de qualquer das 20 (vinte) parcelas mensais de R\$ 5.000,00, o contrato será rescindido, o veículo deverá ser devolvido ao vendedor, bem como ocorrerá o vencimento antecipado das parcelas ainda não pagas e incidindo-se multa de 70% (setenta por cento) sobre este valor, devida ao vendedor”.

*Ad causum*, a teoria do adimplemento substancial impede a resolução unilateral do contrato, na inteligência de Carlos Roberto Gonçalves:

“Sustenta-se que a hipótese de resolução contratual por inadimplemento haverá de ceder diante do pressuposto do atendimento quase integral das obrigações pactuadas, ou seja, do descumprimento insignificante da avença, não se afigurando razoável a sua extinção como resposta jurídica á preservação e a função social do contrato”. GONÇALVES, Carlos R. Direito Civil. v.2. (Coleção esquematizado®) Editora Saraiva, 2023.

Indubitável é que tal teoria é cabível e se consuma, visto que, os requeridos adimpliram com quase toda obrigação (85% da mesma), referido ensinamento foi delineado pelo CJF/STF:

Enunciado 361 da IV Jornada de Direito Civil: “O adimplemento substancial decorre dos princípios gerais contratuais, de modo a fazer preponderar a função social do contrato e o princípio da boa-fé objetiva, balizando a aplicação do art. 475” e o enunciado 586 da VII JDC: “Para a caracterização do adimplemento substancial (tal qual reconhecido pelo Enunciado 361 da IV Jornada de Direito Civil - CJF), levam-se em conta tanto aspectos quantitativos quanto qualitativos.”

E ainda sob escopo do Superior Tribunal de Justiça, há diversos acórdãos que reconhecem a aplicação de tal teoria, impedindo, por corolário, a resolução unilateral do contrato. Nesse sentido:

DIREITO CIVIL. CONTRATO DE ARRENDAMENTO MERCANTIL PARA AQUISIÇÃO DE VEÍCULO (LEASING). PAGAMENTO DE TRINTA E UMA DAS TRINTA E SEIS PARCELAS DEVIDAS. RESOLUÇÃO DO CONTRATO. AÇÃO DE REINTEGRAÇÃO DE POSSE. DESCABIMENTO. MEDIDAS DESPROPORCIONAIS DIANTE DO DÉBITO REMANESCENTE. APLICAÇÃO DA TEORIA DO ADIMPLENTO SUBSTANCIAL.

1. É pela lente das cláusulas gerais previstas no Código Civil de 2002, sobretudo a da boa-fé objetiva e da função social, que deve ser lido o art. 475, segundo o qual “[a] parte lesada pelo inadimplemento pode pedir a resolução do contrato, se não preferir exigir-lhe o cumprimento, cabendo, em qualquer dos casos, indenização por perdas e danos”.

2. Nessa linha de entendimento, a teoria do substancial adimplemento visa a impedir o uso desequilibrado do direito de resolução por parte do credor, preterindo desfazimentos desnecessários em prol da preservação da avença, com vistas à realização dos princípios da boa-fé e da função social do contrato.

**3. No caso em apreço, é de se aplicar a da teoria do adimplemento substancial dos contratos, porquanto o réu pagou: "31 das 36 prestações contratadas, 86%**

da obrigação total (contraprestação e VRG parcelado) e mais R\$ 10.500,44 de valor residual garantido". O mencionado descumprimento contratual é inapto a ensejar a reintegração de posse pretendida e, conseqüentemente, a resolução do contrato de arrendamento mercantil, medidas desproporcionais diante do substancial adimplemento da avença.

4. Não se está a afirmar que a dívida não paga desaparece, o que seria um convite a toda sorte de fraudes. Apenas se afirma que o meio de realização do crédito por que optou a instituição financeira não se mostra consentâneo com a extensão do inadimplemento e, de resto, com os ventos do Código Civil de 2002. Pode, certamente, o credor valer-se de meios menos gravosos e proporcionalmente mais adequados à persecução do crédito remanescente, como, por exemplo, a execução do título. (Grifou-se)

5. Recurso especial não conhecido. (REsp 1.051.270/RS, Rel.: Min. Luis Felipe Salomão, Órgão Julgador: 4ª Turma, j. em 04.08.2011, p. em DJe 05.09.2011)  
A cláusula contratual nº 13, ainda consta o pagamento de multa de 70% sobre o valor devido ao credor, que configura montante excessivo e enriquecimento sem causa, que possui expressa vedação legal. Nas lições de Silvio de Salvo Venosa:

"O contrato deve ser regido pela boa-fé objetiva e deve exercer sua função social, vedando-se o abuso de direito e enriquecimento sem causa". VENOSA, Sílvio de S. Direito Civil: Contratos. v.3. Grupo GEN, 2023.

Nos termos do artigo 413, do Código Civil, a penalidade deve ser reduzida equitativamente pelo juiz, se a obrigação tiver sido cumprida em parte, ou se o montante for excessivo. Sobre o artigo supra, é mister salientar o entendimento de Flávio Tartuce:

"Para a redução da cláusula penal, prevê a parte final do comando legal que devem ser levadas em conta a finalidade e a utilidade da cláusula penal e do contrato. A função que o contrato assume perante o meio que o cerca do mesmo modo deve servir de parâmetro para que o juiz reduza a multa." TARTUCE, Flávio. Direito Civil: Direito das Obrigações e Responsabilidade Civil - Vol. 2 . Grupo GEN, 2022

O que é de evidência solar no presente caso, e demonstrado no seguinte julgado:

"Dada a natureza de cláusula penal da norma, aplica-se o art. 413 do Código Civil, admitida redução da multa nos casos em que ela se mostrar manifestamente excessiva, tendo em vista a natureza e a finalidade do negócio. Neste sentido a lição Francisco Eduardo Loureiro (A Lei 13.786/2019 ("Lei dos Distratos" e suas controvérsias principais, in Direito Civil. Diálogos entre a doutrina e a jurisprudência, v. 2, p. 412): "Não há dúvida, portanto, de que, tratando-se de cláusula penal compensatória, incide a regra do art. 413 do Código Civil, norma de ordem pública que determina ao juiz a redução da multa, se esta for excessivamente onerosa, ou se houver cumprimento parcial e útil ao credor. "O montante máximo fixado em lei de perdimento das prestações pagas (25% ou 50% em casos de patrimônio de afetação) soma-se a outras perdas e danos já previstas pelo legislador, como a comissão de corretagem e, na hipótese de ocupação da unidade, de indenização pelo período de uso, imposto, taxas e despesas condominiais. Essa a razão pela qual as multas, que se acumulam com outros prejuízos, poderão ser reduzidas pelo juiz, caso manifestamente excessivas." Considerando a previsão de reparação específica de outros prejuízos, o percentual fixado no contrato constitui cláusula desproporcional ao prejuízo da vendedora, colocando o consumidor em desvantagem exagerada, na forma dos arts. 51, II e IV e 53 do CDC. Possível e necessária, portanto, **adequação da cláusula penal à intensidade do descumprimento, considerando as prestações já pagas e o valor do contrato.**" (Grifou-se)

(TJSP; Apelação Cível 1023840-97.2021.8.26.0224; Relator (a): Enéas Costa Garcia; Órgão Julgador: 1ª Câmara de Direito Privado; Foro de Guarulhos - 2ª Vara Cível; Data do Julgamento: 10/10/2023; Data de Registro: 10/10/2023).

**1.B** Seria possível um pedido ao juiz para que não houvesse busca e apreensão do veículo neste momento. Seria necessário ingressar com um pedido de tutela provisória pedindo a suspensão dos efeitos do contrato.

O pedido de suspensão é feito por uma das partes para que haja a interrupção temporária da execução ou dos efeitos do contrato. Essa suspensão pode ocorrer por várias razões, como situações imprevistas, atrasos, disputas ou outras situações que impeçam temporariamente o cumprimento normal do contrato.

Nesse sentido, necessário se faz mencionar o entendimento de Maria Helena Diniz que preconiza, *in verbis*:

“Se a impossibilidade for temporária, como se verifica com frequência nos contratos de execução continuada, não se terá resolução, mas apenas suspensão do contrato, exceto se essa impossibilidade persistir por largo espaço de tempo, a ponto de o credor se desinteressar da obrigação. E se for parcial essa impossibilidade, a resolução do ajuste não se imporá, pois o credor poderá ter interesse em que o contrato se execute assim mesmo.” DINIZ, Maria H. Curso de Direito Civil Brasileiro: Teoria Das Obrigações Contratuais e Extracontratuais. v.3. Editora Saraiva, 2023.

Caso o pedido fosse indeferido pelo magistrado, o recurso cabível seria o agravo de instrumento.

De acordo com o art. 1.015 do CPC:

Art. 1.015. Cabe agravo de instrumento contra as decisões interlocutórias que versarem sobre:

- I - tutelas provisórias;
- II - mérito do processo;
- III - rejeição da alegação de convenção de arbitragem;
- IV - incidente de desconsideração da personalidade jurídica;
- V - rejeição do pedido de gratuidade da justiça ou acolhimento do pedido de sua revogação;
- VI - exibição ou posse de documento ou coisa;
- VII - exclusão de litisconsorte;
- VIII - rejeição do pedido de limitação do litisconsórcio;
- IX - admissão ou inadmissão de intervenção de terceiros;
- X - concessão, modificação ou revogação do efeito suspensivo aos embargos à execução;
- XI - redistribuição do ônus da prova nos termos do [art. 373, § 1º](#);
- XII - (VETADO);
- XIII - outros casos expressamente referidos em lei.

Parágrafo único. Também caberá agravo de instrumento contra decisões interlocutórias proferidas na fase de liquidação de sentença ou de cumprimento de sentença, no processo de execução e no processo de inventário.

Este recurso busca a revisão de uma decisão interlocutória. Para Humberto Theodoro Júnior, se o juiz resolve qualquer questão que lhe é proposta no curso do feito, mas não põe fim ao processo de execução, seu ato decisório é uma decisão interlocutória (art. 203, § 2º), e o recurso oponível, o agravo de instrumento (art. 1.015, parágrafo único). JÚNIOR, Humberto T. Curso de Direito Processual Civil. v.3. Grupo GEN, 2023.

De acordo com Cássio S. Bueno, a primeira hipótese de agravo de instrumento é a da decisão interlocutória que versar sobre tutela provisória. É indiferente, para tanto, qual seja seu fundamento, de urgência ou de evidência (art. 937, VIII), e, tampouco, que se trate de decisão que deferiu o pedido, que o indeferiu, que postergou sua análise para outro instante do processo, quiçá para depois de estabelecido o contraditório como réu (hipótese que, em rigor, deve ser compreendida como indeferimento, ao menos quando o caso for de urgência) ou que condicionou a concessão a algum comportamento de seu beneficiário. BUENO, Cassio S. Curso sistematizado de direito processual civil: procedimento comum, processos nos tribunais e recursos v.2. Editora Saraiva, 2023.

Marcus Vinicius R. Gonçalves ressalta que a regra do CPC é que as decisões interlocutórias de maneira geral sejam irrecorríveis em separado. Excepcionalmente, nos casos previstos em lei, admitir-se-á o recurso de agravo de instrumento. A lei o admite contra decisões que, se não reexaminadas desde logo, poderiam causar prejuízo irreparável ao litigante, à marcha do processo ou ao provimento jurisdicional. São agraváveis, em princípio, somente aquelas decisões que versarem sobre as matérias constantes dos incisos I a XIII do art. 1.015 do CPC, aos quais o parágrafo único acrescenta algumas outras, proferidas na fase de liquidação ou de cumprimento de sentença, no processo de execução e no processo de inventário. É requisito de admissibilidade do agravo de instrumento que a decisão interlocutória contra a qual ele foi interposto verse sobre matéria constante do rol legal, que indica, de forma objetiva, quais as decisões recorríveis, ressalvadas as hipóteses de taxatividade mitigada. GONCALVES, Marcus Vinicius R. Curso de Direito Processual Civil: Execução, Processos nos Tribunais e Meios de Impugnação das Decisões. v.3. Editora Saraiva, 2023.

A jurisprudência pátria caminha para validar essa mesma tese, de acordo com as ementas descritas:

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. DECISÃO DA PRESIDÊNCIA. MANUTENÇÃO DA DECISÃO. AGRAVO DE INSTRUMENTO OU APELAÇÃO. DECISÃO QUE EXTINGUE O CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. HIPÓTESE DE APELAÇÃO. INCABÍVEL O PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL. SÚMULA 83 DO STJ. ENTENDIMENTO DO TRIBUNAL EM CONSONÂNCIA COM O DESTA CORTE. SÚMULA 182 DO STJ. NÃO IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.

1. Na origem, trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que extinguiu o feito com resolução de mérito nos autos do cumprimento de sentença.

2. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que, sob a égide do Novo Código de Processo Civil, a apelação é o recurso cabível contra decisão que acolhe impugnação do cumprimento de sentença e extingue a execução. **Ainda, o agravo de instrumento é o recurso cabível contra as decisões que acolhem parcialmente a impugnação ou lhe negam provimento, por não acarretarem a extinção da fase executiva em andamento, portanto, com natureza jurídica de decisão interlocutória.** Precedentes.

3. A inobservância dessa sistemática caracteriza erro grosseiro, vedada a aplicação do princípio da fungibilidade recursal, cabível apenas na hipótese de dúvida objetiva.

4. Não houve adequada impugnação ao fundamento do juízo negativo de admissibilidade que aplicou a Súmula nº 83 desta Corte, cuja impugnação pressupõe a demonstração por meio de precedentes atuais de que a jurisprudência do STJ não estaria no mesmo sentido do acórdão recorrido, ou que o caso dos autos seria distinto daqueles veiculados nos precedentes por intermédio de distinguishing, o que não ocorreu na hipótese.

5. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgInt no AREsp n. 2.257.194/GO, relatora Ministra Maria Isabel Gallotti, Quarta Turma, julgado em 23/10/2023, DJe de 26/10/2023.)

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. LICENÇA AMBIENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. QUESTÃO NÃO ARGUIDA PELA PARTE NOS SEUS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO AO ART. 1.022 DO CPC. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO RECURSAL. APLICAÇÃO DA VEDAÇÃO SUMULAR N. 284 DO STF. REFORMA DE DECISÃO PRECÁRIA. TÉCNICA DE AMPLIAÇÃO DO JULGAMENTO. ART. 942, § 3º, do CPC. INAPLICABILIDADE. NÃO CABIMENTO DO APELO NOBRE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 735/STF. REQUISITOS PARA CONCESSÃO DE LIMINAR. REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. ÓBICE SUMULAR N. 7/STJ.

1. Nos embargos de declaração opostos pela Autarquia não houve qualquer menção ao dispositivo sobre o qual o recorrente alega omissão no julgado a quo. Assim, não tendo a parte se insurgido quanto ao tema perante a Corte de origem, revela-se manifesta a deficiência na fundamentação do recurso especial quanto à violação ao art. 1.022, I e II, do CPC, sendo imperiosa, portanto, a incidência do óbice previsto na Súmula 284/STF.

2. **"A decisão que concede ou indefere medida liminar não enseja reconhecimento do direito da parte, de modo que sua reforma, pela via do agravo de instrumento,** dispensa a aplicação da técnica de ampliação prevista no art. 942, § 3º, II, do CPC. Em verdade, tal dispositivo legal, ao tratar do julgamento não unânime de agravo interno que reforma decisão relativa ao mérito da controvérsia,

refere-se ao decisum interlocutório proferido em hipóteses como as do art. 487, I, c/c art. 356, ambos do CPC" (REsp n. 1.994.636/RJ, relator Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, julgado em 24/5/2022, DJe de 2/6/2022).

3. Ademais, não é cabível, em regra, recurso especial para reexaminar os fundamentos utilizados pelas instâncias de origem em decisões precárias para deferir ou indeferir medidas liminares ou antecipações de tutela. Isso porque na hipótese dos autos não se está, ainda, diante de "causa decidida em única ou última instância", apta a ensejar a abertura da via especial, o que atrai a incidência da Súmula 735/STF.

4. A alteração das conclusões adotadas pela Corte de origem, tal como colocada a questão nas razões recursais, a fim de restabelecer a decisão liminarmente proferida pelo Juízo de primeiro grau, demandaria, necessariamente, novo exame do acervo fático-probatório constante dos autos, providência vedada em recurso especial, conforme a vedação sumular n. 7 do STJ.

5. Agravo interno não provido.

(AgInt no REsp n. 1.835.502/RJ, relator Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, julgado em 21/8/2023, DJe de 24/8/2023.)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC/1973 NÃO CONFIGURADA. DEPÓSITO JUDICIAL. CONVERSÃO EM RENDA DA UNIÃO. ATO JUDICIAL DE CONTEÚDO DECISÓRIO. CABIMENTO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO. HIPÓTESE DIVERSA DA APRESENTADA NOS AUTOS. DESPACHO DE MERO EXPEDIENTE DIRIGIDO À INSTITUIÇÃO BANCÁRIA DEPOSITÁRIA EM CUMPRIMENTO À ANTERIOR DECISÃO JUDICIAL ALCANÇADA PELA PRECLUSÃO. PROVIMENTO NEGADO.

1. Inexiste a alegada violação do art. 535 do Código de Processo Civil de 1973, pois a prestação jurisdicional foi dada na medida da pretensão deduzida, conforme se depreende da análise do acórdão recorrido. O Tribunal de origem apreciou fundamentadamente a controvérsia, não padecendo o julgado de erro, omissão, contradição ou obscuridade. É importante salientar que julgamento diverso do pretendido, como no presente caso, não implica ofensa ao dispositivo de lei invocado.

2. Nos termos do art. 32, § 2º, da Lei 6.830/1980, a devolução do depósito judicial, ou a conversão em renda em favor da Fazenda Pública, é realizada mediante ordem do juízo, que, por se tratar de questão incidental capaz de causar prejuízo às partes, tem natureza interlocutória, passível de ser impugnada por meio de agravo de instrumento.

3. **Na hipótese dos autos, o Tribunal de origem esclareceu que o ato combatido na origem não tinha conteúdo decisório, tratando-se de despacho de mero expediente,** visto que apenas determinara à instituição bancária depositária a conversão em renda dos valores depositados, nos

exatos termos da sentença proferida anteriormente e contra a qual não fora interposto o recurso cabível. Logo, incabível o agravo de instrumento contra o ato impugnado na origem.

4. A leitura da parte dispositiva da sentença de primeira instância, transcrita no corpo do acórdão recorrido, revela que a conversão em renda dos depósitos judiciais obedeceria à forma prevista no art. 14 e seguintes da Portaria Conjunta PGFN/RFB 6/2009.

5. O acolhimento da pretensão recursal de que a conversão em renda somente seria realizada após as reduções previstas pela Lei 11.941/2009 reclama a apreciação da Portaria Conjunta PGFN/RFB 6/2009, norma não inserta no conceito de lei federal. Consoante pacífica jurisprudência desta Corte Superior, o conceito de tratado ou lei federal, inserto no art. 105, inciso III, alínea a, da CF, deve ser considerado em seu sentido estrito, sendo inadmissível o recurso especial que aponte como viola dos atos normativos como aquele.

6. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgInt no REsp n. 1.685.318/RJ, relator Ministro Paulo Sérgio Domingues, Primeira Turma, julgado em 23/10/2023, DJe de 25/10/2023.)

## **Conclusão**

Em suma, com este relatório foi possível realizar uma análise mais aprofundada e abrangente da situação acima exposta, fornecendo a fundamentação necessária para orientar futuras ações.

Á luz das informações supracitadas, é incabível a resolução contratual neste momento, bem como o pagamento exorbitante e ilícito da cláusula penal. Em remate, é de se verificar que o requerente lesionou o princípio da boa-fé, ao ajuizar o presente processo, sem antes comunicar os requeridos, em busca de alguma motivação para tal atitude, que através de uma ínfima parcela inadimplida, fez o uso de tal cláusula abusiva, e que viola a eficácia interna do contrato.

No que diz respeito ao pedido de busca e apreensão do veículo, seria possível ingressar com uma tutela provisória, para que não houvesse a busca e apreensão, e para que os efeitos do contrato fossem suspensos. Caso o pedido fosse negado pelo magistrado, o recurso a ser interposto seria o agravo de instrumento, conforme art. 1.015 do CPC.

São João da Boa Vista/SP, 20 de novembro de 2023.

Advogados

Helena Santana Silveira

OAB: XXX-XXX/XX

Lucas Colozzo Ramos

OAB: XXX-XXX/XX

Ryan Matheus Nogueira Figueiredo

OAB: XXX-XXX/XX

Vitória Caroline Viana Oliveira

OAB: XXX-XXX/XX

## REFERÊNCIAS

BRASIL. Código de Processo Civil (2015). Código de Processo Civil Brasileiro. Brasília, DF: Senado, 2015.

BRASIL. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil. Diário Oficial da União: seção 1, Brasília, DF, ano 139, n. 8, p. 1-74, 11 jan. 2002.

BUENO, Cassio S. Curso sistematizado de direito processual civil: procedimento comum, processos nos tribunais e recursos v.2. Editora Saraiva, 2023.

DINIZ, Maria H. Curso de Direito Civil Brasileiro: Teoria Das Obrigações Contratuais e Extracontratuais. v.3. Editora Saraiva, 2023.

GONÇALVES, Carlos R. Direito Civil. v.2. (Coleção esquematizado®) .Editora Saraiva, 2023. E-book. ISBN 9786555599466. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786555599466/>. Acesso em: 12 nov. 2023.

GONCALVES, Marcus Vinicius R. Curso de Direito Processual Civil: Execução, Processos nos Tribunais e Meios de Impugnação das Decisões. v.3. Editora Saraiva, 2023.

JÚNIOR, Humberto T. Curso de Direito Processual Civil. v.3. Grupo GEN, 2023.

VENOSA, Sílvio de S. Direito Civil: Contratos. v.3 . Grupo GEN, 2023. E-book. ISBN 9786559775064. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786559775064/>. Acesso em: 12 nov. 2023.

TARTUCE, Flávio. Direito Civil: Direito das Obrigações e Responsabilidade Civil - Vol. 2 . Grupo GEN, 2022. E-book. ISBN 9786559643660. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786559643660/>. Acesso em: 12 nov. 2023.

## RELATÓRIO TÉCNICO DIAGNÓSTICO

**Cliente(s):** Caio

**Processo nº:** 0000000-00.0.00.0000

### SÍNTESE DOS FATOS

Em apartada síntese, Caio recebeu um mandado de citação expedido pela Vara Criminal de Santos -SP, dando ciência da denúncia apresentada pelo Ministério Público da citada urbe, pela prática do tipo penal de Lesão Corporal Grave, resultando em afastamento das suas atividades habituais por mais de 30 dias, tipificados no art. 129, §1º, inciso I do Código Penal Pátrio, pois no ano passado, durante uma viagem de cruzeiro partindo do município de Santos - SP com destino a Salvador - BA, entretanto durante o trajeto se envolveu em uma briga com outro passageiro no bar principal da embarcação, e no decorrer da confusão quebrou o braço do viajante, se fazendo necessário realizar uma parada para atendimento da vítima na cidade de Ilha Bela - SP, não havendo prisão em flagrante de delito, pois assim após o desembarque do passageiro ferido, o navio zarpou do local para não atrasar o itinerário. Caio informou também que nunca foi ouvido em sede policial sobre os fatos. No entanto, o mesmo expõe que já foi condenado a 6 anos de reclusão pelos delitos de Lesão Corporal seguida de Morte tipificado no art. 129, §3º do Código Penal, por uma briga ocorrida em anos atrás, Caio também é possuidor do benefício do livramento condicional há três anos.

### FUNDAMENTAÇÃO

Destacados os pontos acima é possível visualizar um claro conflito de competências territoriais do crime realizado, pois em circunstâncias normais o delito de Lesão Corporal não possui incidência das competências especiais, sendo estas a eleitoral ou militar, restando assim as jurisdições federal e estadual também conhecida como residual. Nos fatos narrados é necessário visualizar duas legislações, sendo estas a Constituição Federal e o Código de Processo Penal, pois em seus bojos determinam onde deverá ser julgado o presente caso, onde erroneamente foi distribuído a

Delegacia de Polícia Civil de Santos - SP, sendo enviado à Vara Criminal da mesma urbe, entretanto a competência no presente acontecimento deveria ser apresentada no Tribunal Regional Federal da 3ª Região, mais especificamente na 35ª Subseção de Caraguatatuba.

Apesar da exposição fática, é necessário compreender os acontecimentos e fundamentos jurídicos imprescindíveis para a análise dos fatos. Desta maneira é necessário antes entender o que é competência, quais são as aplicáveis ao caso.

Com intuito de elucidar o entendimento de competência processual, se faz necessário indicar CAPEZ, Fernando. Curso de processo penal, São Paulo, 2023, p 96-97, que dispõe sobre o tema da seguinte maneira:

**Comentado [1]:** cuidado com a forma de citação direta. Está em desconformidade com as normas metodológicas.

“Para Lucchini, a competência vem a ser a medida da jurisdição, distribuída entre os vários magistrados, que compõem organicamente o Poder Judiciário do Estado.

Segundo Altavilla, é o poder que o juiz tem de exercer a jurisdição sobre determinado conflito de interesses, surgido entre o Estado e o indivíduo, pela execução de um crime ou contravenção penal.

Para Eduardo Espínola Filho, “a competência vem a ser a porção de capacidade jurisdicional que a organização judiciária atribui a cada órgão jurisdicional, a cada juiz”.

Em poucas palavras, competência é a delimitação do poder jurisdicional (fixa os limites dentro dos quais o juiz pode prestar jurisdição). Aponta quais os casos que podem ser julgados pelo órgão do Poder Judiciário. É, portanto, uma verdadeira medida da extensão do poder de julgar.”

Concluindo assim que a competência é a limitação que o Poder Judiciário possui para julgar certas lides, se dividindo em três razões para seleção de qual juízo é competente, sendo estas em razão da matéria, local e da pessoa, conforme o doutrinador CAPEZ, Fernando. Curso de processo penal 30ª edição, São Paulo, 2023, p 96-97, também disserta e elucida tal nomenclatura:

“(i) **ratione materiae**: estabelecida em razão da natureza do crime praticado;

(ii) **ratione personae**: de acordo com a qualidade das pessoas inculpas;

(iii) **ratione loci**: de acordo com o local em que foi praticado ou consumou-se o crime, ou o local da residência do seu autor.

Essa classificação coincide com a do Código de Processo Penal, o qual, em seu art. 69 e incisos, dispõe que a competência se determina: (i) incisos I e II: pelo lugar da infração ou pelo domicílio do réu (*ratione loci*); (ii) inciso III: pela natureza da infração (*ratione materiae*); (iii) inciso VII: pela prerrogativa de função (*ratione personae*).”

A distribuição do processo crime deveria ser realizada seguindo a **ratione loci**, assim levando em consideração o local da consumação do fato, conforme dispõe o artigo. 69, do Código de Processo Penal:

Art. 69. Determinará a competência jurisdicional:

I - o lugar da infração;

II - o domicílio ou residência do réu;

III - a natureza da infração;

IV - a distribuição;

V - a conexão ou continência;

VI - a prevenção;

VII - a prerrogativa de função.

Em condições normais o delito de Lesão Corporal praticado em solo brasileiro por pessoas que não ostentam proteção judicial por prerrogativa de função seria julgado na competência residual, também conhecida como Justiça Estadual, não obstante o tipo penal foi realizado durante uma embarcação que tinha como partida a cidade Santos - SP com destino a Salvador - BA, sendo a lesão corporal de natureza grave praticada durante o curso do navio, assim possuindo extrema dificuldade em qual circunscrição estava para determinar a jurisdição do caso, portanto o Código de Processo Penal define tal imbróglio da seguinte maneira:

Art. 89. Os crimes cometidos em qualquer embarcação nas águas territoriais da República, ou nos rios e lagos fronteiriços, bem como a bordo de embarcações nacionais, em alto-mar, serão processados e julgados pela justiça do primeiro porto brasileiro em que tocar a embarcação, após o crime, ou, quando se afastar do País, pela do último em que houver tocado.

Em consonância com a norma processual a competência se daria a cidade de Ilha Bela, primeiro porto onde a embarcação atracou após os fatos, tornando-se o lugar competente para julgamento, entretanto ainda há incidência de norma constitucional na discussão de competência, pois a carta magna nacional informa em seu art.109 o que compete a Justiça Federal processar e julgar, ficando exposto no inciso IX da seguinte maneira:

Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:

[...]

IX - os crimes cometidos a bordo de navios ou aeronaves, ressalvada a competência da Justiça Militar;

Conforme indicados nos artigos acima é possível verificar a incidência de duas competências, sendo uma delas a **ratione loci** e **ratione materiae**, respectivamente local e matéria, assim se fazendo necessário a verificação de ambas e sua aplicação no caso.

Em consonância com o exposto pelo texto constitucional há uma decisão em caso semelhante envolvendo tráfico internacional de entorpecentes, onde o produto do ilícito se encontrava dentro de interior de uma aeronave que estava em pouso em nosso território, assim configurando competência federal conforme o art. 109, IX, da Constituição Federal. O referido julgado se trata de um Habeas Corpus que possuía a numeração 85059/MS - Mato Grosso do Sul, tendo como relator o Ministro do Supremo Tribunal Federal Sepúlveda Pertence da primeira turma, desta maneira segue ementa consonante com a competência federal do caso:

“EMENTA: I. Competência para o processo de crime de tráfico internacional de entorpecente apreendido no interior de aeronave que pousou em Município que não é sede de Vara da Justiça Federal: Alegada competência da Justiça estadual (art. 27 da L. 6.368/76): nulidade relativa: preclusão:

Precedente. Conforme o decidido no HC 70.627, 1ª T., Sydney Sanches, DJ 18.11.94, é federal a jurisdição exercida por Juiz estadual na hipótese do art. 27 da L. 6.368/76. Corrobora a tese o disposto no art. 108, II, da Constituição, segundo o qual cabe aos Tribunais Regionais Federais "julgar, em grau de recurso, as causas decididas pelos juízes federais e pelos juízes estaduais no exercício da competência federal da área de sua jurisdição". É territorial, portanto, o critério para saber se ao Juiz federal ou estadual, na hipótese do art. 27 da L. 6.368/76, cabe o "exercício de competência federal"; e, por isso, se nulidade houvesse seria ela relativa, sanada a falta de arguição oportuna. II. Competência da Justiça Federal: crime praticado a bordo de navios ou aeronaves (art. 109, IX, da Constituição): Precedente (HC 80.730, Jobim, DJ 22.3.02). É da jurisprudência do STF que, para o fim de determinação de competência, a incidência do art. 109, IX, da Constituição, independe da espécie do crime cometido "a bordo de navios ou aeronaves", cuja persecução, só por isso, incumbe por força da norma constitucional à Justiça Federal."

Nas fls. 21 e 22 do acórdão, há uma parte importante onde o voto do Presidente da Primeira Turma Ministro Marco Aurélio, onde o mesmo dispõe da seguinte maneira:

"Até aqui prevaleceu o entendimento de que, no caso, incidiria o artigo 109, inciso IX, da Constituição Federal, cuja regência diz respeito, em si, ao crime, à prática delituosa, portanto, a algo ligado à matéria a ser objeto de exame. De acordo com tal inciso, compete aos juízes federais, portanto a apreciação dessa matéria:

IX - os crimes cometidos a bordo de navios ou aeronaves, ressalvada a competência da Justiça Militar.

Afasto o trecho do parecer da Procuradoria Geral da República da Procuradoria Geral da República, calcado na regra do artigo 27 da Lei nº 6.368/76, segundo a qual:

"O processo e o julgamento do crime de tráfico" - volta-se à matéria - com exterior caberão à justiça estadual com interveniência do Ministério Público Respectivo, se o lugar em que tiver sido praticado for município que não seja sede de vara da Justiça Federal, com recurso para o Tribunal Federal de Recursos"

Em última análise, até aqui o que prevalece é o enquadramento do crime como prática a bordo de aeronave; é o enquadramento do tema concernente à competência a partir da matéria, das balizas da acusação, da imputação constante da denúncia."

O excerto acima exposto serve para informar que tal competência não se dá somente ao território, mas também para pontuar que será relativo à matéria de ordem federal.

Portanto, demonstrando que tal jurisdição deverá ser praticada pelo Tribunal Regional Federal, e não pela Justiça Estadual de São Paulo.

Em conformidade com o julgado supracitado, segue abaixo um julgado do Superior Tribunal de Justiça, possuindo como relator o Ministro Rogerio Schietti Cruz:

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. DESENVOLVIMENTO CLANDESTINO DE ATIVIDADES DE TELECOMUNICAÇÃO. CRIME COMETIDO A BORDO DE NAVIO ANCORADO NO PORTO DE PARANAGUÁ. SITUAÇÃO DE POTENCIAL DESLOCAMENTO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.

1. A Constituição Federal, em seu art. 109, IX, expressamente aponta a competência da Justiça Federal para processar e julgar "os crimes cometidos a bordo de navios ou aeronaves, ressalvada a competência da Justiça Militar".
2. Em razão da imprecisão do termo "navio" utilizado no referido dispositivo constitucional, a doutrina e a jurisprudência construíram o entendimento de que "navio" seria embarcação de grande porte o que, evidentemente, excluiria a competência para processar e julgar crimes cometidos a bordo de outros tipos de embarcações, isto é, aqueles que não tivessem tamanho e autonomia consideráveis que pudessem ser deslocados para águas internacionais.
3. Restringindo-se ainda mais o alcance do termo "navio", previsto no art. 109, IX, da Constituição, a interpretação que se dá ao referido dispositivo deve agregar outro aspecto, a saber, que ela se encontre em situação de deslocamento internacional ou em situação de potencial deslocamento.
4. Os tripulantes do navio que se beneficiavam da utilização de centrais telefônicas clandestinas, para realizar chamadas internacionais, pertenciam a embarcação que estava em trânsito no Porto de Paranaguá, o que caracteriza, sem dúvida, situação de potencial deslocamento. Assim, a competência, vista sob esse viés, é da Justiça Federal.
5. Conflito conhecido para declarar competente o Juízo Federal e Juizado Especial de Paranaguá - SJ/PR.

(CC n. 118.503/PR, relator Ministro Rogerio Schietti Cruz, Terceira Seção, julgado em 22/4/2015, DJe de 28/4/2015.)

Assim configurando a competência material à justiça comum federal, sendo competente julgar o fato o Tribunal Regional Federal da 3ª Região, na 35ª Subseção de Caraguatatuba, desta maneira por conta da incompetência do juízo será necessário a solicitação da remessa dos autos para a o referido tribunal, possuindo uma nulidade absoluta dos atos processuais praticados pelo Juiz Incompetente, onde a mesma deve ser arguida de ofício pelo magistrado ou informado pelas partes envolvidas no processo. A incompetência absoluta do processo se difere totalmente

da relativa, pois respectivamente uma ensejou na nulidade total dos andamentos processuais, enquanto a outra os atos processuais praticados se estendem até a remessa dos autos ao juízo competente.

A explicação supracitada em relação às competências possuem dois princípios basilares do Direito Processual, sendo estes o Princípio da Supremacia da Constituição, e, Princípio da inevitabilidade ou irrecusabilidade, o primeiro sendo norteador no sentido de que a norma maior do Estado Brasileiro deve ser sobreposta quando dispor em relação a organização jurisdicional do País, conforme exposto abaixo pela Juíza de Direito do II Juizado Especial Cível da Capital em uma aula de concurso sobre Controle de Constitucionalidade:

“Princípio da SUPREMACIA DA CONSTITUIÇÃO – O qual situa a Lei Maior no vértice do ordenamento jurídico, constituindo seu texto fundamento de validade para a legislação infraconstitucional. Trata-se, nesse momento, do reconhecimento de um princípio da “supremacia da Constituição”

Em relação ao segundo princípio apresentado é de entendimento doutrinário que o juiz do caso não poderá ser recusado pelas partes, somente nos casos de suspeição, incompetência e impedimento, da seguinte maneira o doutrinador MARCÃO, Renato, Curso de Processo Penal 7ª edição, São Paulo, 2021, p. 144, dispõe da seguinte maneira:

“Ressalvadas as hipóteses legais de suspeição ou impedimento, as partes não podem recusar o juiz natural.”

O doutrinador em seu texto cita somente suspeição ou impedimento, entretanto o já citado CAPEZ, Fernando. Curso de processo penal 30ª edição, São Paulo, 2023, p. 96, informa o princípio acrescentando a incompetência como parte integrante deste fundamento processual.

Desta maneira é possível perceber novamente que tal jurisdição irá se submeter às normas constitucionais em razão de sua matéria possuir previsão específica na Constituição Federação, mais especificação no art.109, inciso IX, CF 88.

Portanto, será solicitada através da petição de Exceção de Incompetência nos autos processuais na circunscrição da 5ª Vara Criminal de Santos com intuito de arguir a incompetência absoluta do juízo citado, onde essa defesa deverá seguir os expostos nos Art. 95 e 108 do Código de Processo Penal, dispostos da seguinte maneira no referido código:

“Art. 95. Poderão ser opostas as exceções de:

- I - suspeição;
- II - incompetência de juízo;
- III - litispendência;
- IV - ilegitimidade de parte;
- V - coisa julgada.”

“Art. 108. A exceção de incompetência do juízo poderá ser oposta, verbalmente ou por escrito, no prazo de defesa.”

Possuindo tal entendimento da referida competência, ainda resta comentar sobre o procedimento do Inquérito Policial que foi realizado nas unidades policiais de Santos, na qual o Delegado de Polícia através da “*notitia criminis*” onde fato criminoso chega ao conhecimento da Delegacia através das hipóteses contidas no art.5º do Código de Processo Penal disposto abaixo:

“Art. 5º Nos crimes de ação pública o inquérito policial será iniciado:

- I - de ofício;
- II - mediante requisição da autoridade judiciária ou do Ministério Público, ou a requerimento do ofendido ou de quem tiver qualidade para representá-lo.

§ 1º O requerimento a que se refere o no II conterà sempre que possível:

- a) a narração do fato, com todas as circunstâncias;
- b) a individualização do indiciado ou seus sinais característicos e as razões de convicção ou de presunção de ser ele o autor da infração, ou os motivos de impossibilidade de o fazer;
- c) a nomeação das testemunhas, com indicação de sua profissão e residência.

§ 2º Do despacho que indeferir o requerimento de abertura de inquérito caberá recurso para o chefe de Polícia.

§ 3º Qualquer pessoa do povo que tiver conhecimento da existência de infração penal em que caiba ação pública poderá, verbalmente ou por escrito, comunicá-la à autoridade policial, e esta, verificada a procedência das informações, mandará instaurar inquérito.

§ 4º O inquérito, nos crimes em que a ação pública depender de representação, não poderá sem ela ser iniciado.

§ 5º Nos crimes de ação privada, a autoridade policial somente poderá proceder a inquérito a requerimento de quem tenha qualidade para intentá-la.”

Primeiro é necessário realizar uma explicação sobre o que é Inquérito Policial e sua função para a Ação Penal, pois o conhecimento de seu procedimento e finalidade é de total importância para a orientação do Processo Criminal.

Segundo o Professor de Direito Penal e Processual Penal, NUCCI, Guilherme de Souza, Manual de Processo Penal 3ª edição, Rio de Janeiro, 2022, p. 45, informa que o inquérito policial é um procedimento preparatório para a ação penal, realizado pela polícia judiciária em suas atribuições constitucionais, assim realizando colheita preliminar de provas para apurar uma prática de uma infração penal e sua autoria, servindo de lastro para a formação da convicção do representante do Ministério Público, conforme os dizeres abaixo expostos:

“O inquérito policial é um procedimento preparatório da ação penal, de caráter administrativo, conduzido pela polícia judiciária e voltado à colheita preliminar de provas para apurar a prática de uma infração penal e sua autoria. Nessa ótica, confira-se o disposto pelo art. 2.º, § 1.º, da Lei 12.830/2013, cuidando da finalidade do inquérito: “a apuração das circunstâncias, da materialidade e da autoria das infrações penais”.

Seu objetivo precípuo é servir de lastro à formação da convicção do representante do Ministério Público (opinio delicti), mas também colher provas urgentes, que podem desaparecer, após o cometimento do crime. Não se pode olvidar, ainda, servir o inquérito à composição das indispensáveis provas pré-constituídas que servem de base à vítima, em determinados casos, para a propositura da ação penal privada.”

O inquérito policial possui disposto no art.6 do Código de Processo Penal as diligências que poderem ser realizadas nesta fase pré-processual, elencadas logo abaixo:

I - dirigir-se ao local, providenciando para que não se alterem o estado e conservação das coisas, até a chegada dos peritos criminais; (Redação dada pela Lei nº 8.862, de 28.3.1994)

II - apreender os objetos que tiverem relação com o fato, após liberados pelos peritos criminais; (Redação dada pela Lei nº 8.862, de 28.3.1994)

III - colher todas as provas que servirem para o esclarecimento do fato e suas circunstâncias;

IV - ouvir o ofendido;

V - ouvir o indiciado, com observância, no que for aplicável, do disposto no Capítulo III do Título VII, deste Livro, devendo o respectivo termo ser assinado por duas testemunhas que lhe tenham ouvido a leitura;

VI - proceder a reconhecimento de pessoas e coisas e a acareações;

VII - determinar, se for caso, que se proceda a exame de corpo de delito e a quaisquer outras perícias;

VIII - ordenar a identificação do indiciado pelo processo datiloscópico, se possível, e fazer juntar aos autos sua folha de antecedentes;

IX - averiguar a vida pregressa do indiciado, sob o ponto de vista individual, familiar e social, sua condição econômica, sua atitude e estado de ânimo antes e depois do crime e durante ele, e quaisquer outros elementos que contribuam para a apreciação do seu temperamento e caráter.

X - colher informações sobre a existência de filhos, respectivas idades e se possuem alguma deficiência e o nome e o contato de eventual responsável pelos cuidados dos filhos, indicado pela pessoa presa. (Incluído pela Lei nº 13.257, de 2016)”

Em entendimento consonante com Guilherme Nucci, o doutrinador CAPEZ, Fernando. Curso de processo penal 30ª edição, São Paulo, 2023, p. 45, dispõe da seguinte maneira:

“É o conjunto de diligências realizadas pela polícia judiciária para a apuração de uma infração penal e de sua autoria, a fim de que o titular da ação penal tenha condições de ingressar em juízo dispondo de elementos informativos (CPP, art. 4º). Trata-se de procedimento persecutório de caráter administrativo instaurado pela autoridade policial. Tem como destinatários imediatos o Ministério Público, titular exclusivo da ação penal pública (CF, art. 129, I), e o ofendido, titular da ação penal privada (CPP, art. 30); como destinatário mediato tem o juiz, que se utilizará dos elementos de informação nele constantes, para o recebimento da peça inicial e para a formação do seu convencimento quanto à necessidade de decretação de medidas cautelares.”

Em entendimento favorável com ambos o doutrinador Renato Marcão, fls 59. no livro Curso de Processo Penal 7ª edição, expõe os dizeres abaixo:

“O inquérito policial é o principal instrumento de que se vale o Estado para a investigação de fato tipificado como delito.

Não se presta à investigação de fato qualquer da vida privada, de modo a ensejar indevida intromissão na esfera de intimidade do indivíduo, constitucionalmente assegurada.

Do inquérito policial cuida o Código de Processo Penal no Livro I, Título II, arts. 4º a 23.5

Espínola Filho anotou que a tendência tem sido sempre “no sentido de que o inquérito é que deve fornecer, aos órgãos competentes para movimentar a ação penal, os elementos necessários ao convencimento de que há uma infração, pela qual alguém deve ser punido”.6

Como bem observou o tratadista, “tem-se mantido e continua em vigor o sistema de relegar a verificação da existência das infrações penais e a sindicância dos responsáveis, por elas, a um inquérito, anterior à fase própria do processo criminal”.7

Nos termos em que dispõe o art. 4º do CPP, deve ser elaborado pela polícia judiciária – Polícia Civil ou Federal – que é exercida por autoridades policiais de carreira, no território de suas respectivas circunscrições.”

É de conhecimento que Caio não foi ouvido em sede policial durante o andamento do inquérito, por se tratar de uma fase administrativa seu acompanhamento independe de apresentação de defensor constituído, afastando assim os Princípios da Ampla Defesa e Contraditório constitucionalmente apresentados no art.5º, inciso LV da Constituição Federal de 1988, não se deve afastar que sua oitiva nesta fase iria

somente para afastar ou reforçar os indícios de materialidade e autoria do tipo penal de Lesão Corporal de natureza grave.

Desta maneira, Caio será denunciado pelo autor da Ação Penal Pública, Ministério Público representado pelo Promotor de Justiça, como de fato foi realizado pela 5ª Vara da Comarca de Santos - SP, na qual irá se utilizar das provas produzidas em fase inquisitorial para formar sua convicção em relação a autoria dos fatos, assim podendo se utilizar da capacidade de punir do estado, também conhecido como ***Jus Puniendi***. Conforme já supracitado a competência judicial se dará a Justiça Federal, portanto os autos inquisitórios deveriam ter início na Polícia Federal seguindo a competência material, entretanto há alguns entendimentos dos Tribunais Superiores que estão adotando a Teoria do Juízo Aparente, consistente em que os fatos narrados no Inquérito Policial em sede incompetente, caso sejam apurados pela autoridade policial competente e se constatar fatos extremamente parecidos, as provas produzidas na circunscrição incompetente é válido por se tratar de procedimento meramente administrativo, em consonância com o exposto apresenta-se decisão em Recurso de Habeas Corpus no Superior Tribunal Federal da Quinta Turma possuindo como relator o Ministro Joel Ilan Paciornik:

“PROCESSUAL PENAL. RECURSO EM HABEAS CORPUS. OPERAÇÃO ANTISSEPSIA. ALEGAÇÃO DE NULIDADE DA INICIAL ACUSATÓRIA. ELEMENTOS INFORMATIVOS COLHIDOS POR AUTORIDADE POLICIAL ESTADUAL. DENÚNCIA OFERECIDA PELO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. INCIDÊNCIA DA TEORIA DO JUÍZO APARENTE. PROCEDIMENTO INVESTIGATIVO. CONTRADITÓRIO DIFERIDO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Busca-se no presente recurso em habeas corpus o reconhecimento da nulidade da denúncia oferecida pelo Ministério Público Federal ao fundamento de que estaria "lastreada de elementos tomados por autoridade incompetente".

O Juízo de Primeiro Grau afastou a alegação de nulidade da inicial acusatória com esteio na Teoria do Juízo Aparente bem como ao fundamento de ausência de contaminação da ação penal com supostos vícios ocorridos durante a investigação criminal. Tais fundamentos foram reputados idôneos pelo Tribunal a quo.

2. Nesta Corte Superior de Justiça é pacífica a aplicabilidade da Teoria do Juízo Aparente para ratificar medidas cautelares no curso do inquérito policial quando autorizadas por Juízo aparentemente competente. No caso dos autos, sequer se faz menção a atos praticados por autoridade judicial incompetente em razão da matéria, mas tão somente se imputa nula a denúncia fundada em elementos informativos colhidos pela investigação de policiais civis estaduais anteriormente à identificação de

verbas federais, que levou o deslocamento da competência para a Justiça Federal. Nesse contexto, atos meramente investigatórios praticados pela polícia civil estadual antes do reconhecimento do interesse da União podem ser aproveitados. Uma vez admitida a Teoria do Juízo Aparente para o aproveitamento de atos decisórios emanados por autoridade judicial que à época era tida por competente, com maior razão podem ser ratificados atos meramente investigatórios praticados no curso de inquérito.

3. Ademais, considerada a natureza jurídica do inquérito policial de procedimento investigatório inquisitivo, não se identifica violação à ampla defesa, porquanto eventuais máculas porventura existentes no inquérito não se comunicam para a ação penal, na qual será exercido o contraditório perante a autoridade judicial competente, conforme preceitua o devido processo legal. Precedentes.

4. Recurso ao qual se nega provimento.

(RHC n. 122.565/PR, relator Ministro Joel Ilan Paciornik, Quinta Turma, julgado em 25/8/2020, DJe de 31/8/2020.)”.

**Comentado [2]:** não se termina o texto com citação jurisprudencial. É necessário um parágrafo para fechamento do raciocínio.

**2.B** O livramento condicional, encontrado no Art. 83 do Código Penal, consiste no benefício do apenado em cumprir o restante de sua pena em liberdade, desde que este cumpra requisitos e condições acordadas. O benefício é concedido pelo juízo de execução. Sendo assim tipificado no Art.83 do código penal elencado abaixo:

“Art. 83 - O juiz poderá conceder livramento condicional ao condenado a pena privativa de liberdade igual ou superior a 2 (dois) anos, desde que:

I - cumprida mais de um terço da pena se o condenado não for reincidente em crime doloso e tiver bons antecedentes;

II - cumprida mais da metade se o condenado for reincidente em crime doloso;

III - comprovado:

a) bom comportamento durante a execução da pena;

b) não cometimento de falta grave nos últimos 12 (doze) meses;

c) bom desempenho no trabalho que lhe foi atribuído;

d) aptidão para prover a própria subsistência mediante trabalho honesto;

IV - tenha reparado, salvo efetiva impossibilidade de fazê-lo, o dano causado pela infração;

V - cumpridos mais de dois terços da pena, nos casos de condenação por crime hediondo, prática de tortura, tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins, tráfico de pessoas e terrorismo, se o apenado não for reincidente específico em crimes dessa natureza.

Parágrafo único - Para o condenado por crime doloso, cometido com violência ou grave ameaça à pessoa, a concessão do livramento ficará também subordinada à constatação de condições pessoais que façam presumir que o liberado não voltará a delinquir.”

O consulado, no atual momento, está em livramento condicional há três anos, concedido ao mesmo após ser condenado a uma pena de seis anos de reclusão pelo crime tipificado no art. 129 parágrafo terceiro do CP. Caio teve direito ao benefício pois sua pena foi de caráter privativo superior a dois anos, ter cumprido parte da pena, além de outros requisitos que constam no Art. 83 supracitado e demonstrado nas palavras do excelentíssimo R., Miguel R. Fundamentos de Direito Penal. Rio de Janeiro, 2020, p. 346:

“Requisito essencial, contudo, a meu ver, o mais relevante, está no comportamento bom e no correto desempenho do trabalho atribuído, conforme dispõe o inciso III do art. 83 do Código Penal.<sup>13</sup> O bom comportamento no meio prisional significa que o condenado pode ter praticado falta disciplinar leve sem que, por esta razão, venha a ser impedido de ser beneficiado com o livramento condicional. O bom comportamento exige a capacidade de enfrentar a frustração da perda da liberdade, postura que se contrapõe à anterior impossibilidade de viver as frustrações que resultou no caminho da prática delituosa como forma de satisfação do desejo não controlado. De outra parte, a exigência de bom comportamento constitui uma necessidade para a disciplina prisional. Um mérito que ganha, em contrapartida, um prêmio.”

Miguel nos traz a relevância dos requisitos subjetivos, os quais analisam o desempenho e bom comportamento no meio prisional durante o cumprimento do regime fechado, este que nos permite ter uma visão acerca da mudança comportamental e disciplina do réu.

Nesse sentido, necessário se faz mencionar o entendimento do ilustríssimo BITENCOURT, Cezar R., Reforma Penal sob a Ótica da Lei Anticrime (Lei n. 13.964/2019). São Paulo, 2021, p. 45:

“Pelo livramento condicional, o liberado conquista a liberdade antecipadamente, mas em caráter provisório e sob condições. Visa esse instituto, acima de tudo, oportunizar a sequência do reajustamento social do apenado, introduzindo-o paulatinamente na vida em liberdade, atendendo, porém, às exigências de defesa social. O liberado será, em outras palavras, submetido à prova. E esse período de prova em nosso ordenamento jurídico corresponde ao tempo de pena que falta cumprir, ao contrário de algumas legislações penais, em que o período de prova tem outros limites de duração, independentemente do restante de pena a cumprir.”

Como exposto, o intuito do benefício é a reintegração do condenado à sociedade, sem desamparar a segurança social, tendo em vista as exigências para tal.

Uma vez que o beneficiário deixa de cumprir quaisquer das condições sentenciadas, ou, condenado por novo crime durante o período de prova, pode-se ocorrer a revogação do livramento condicional. Quando o crime for transitado em julgado, a revogação é obrigatória.

Como exemplificado na seguinte decisão do STF:

EMENTA: AGRAVO EM EXECUÇÃO PENAL - COMETIMENTO DE NOVO CRIME NO CURSO DO LIVRAMENTO CONDICIONAL - RECONHECIMENTO DE FALTA GRAVE - IMPOSSIBILIDADE - AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL - PROGRESSÃO DE REGIME - NECESSIDADE DE ANÁLISE PELO JUÍZO A QUO - RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. - 1. A prática de novo crime somente caracteriza falta grave para aqueles que se encontram presos, implicando para os que estão em livramento condicional apenas na suspensão e/ou revogação do benefício. 2. Considerando que o mérito do pedido de progressão de regime não foi apreciado pelo Juízo da Execução, impossível qualquer manifestação deste eg. Tribunal de Justiça acerca da matéria nesse momento, sob pena de se incorrer em intolerável supressão de instância. V.V.: AGRAVO DE EXECUÇÃO PENAL - COMETIMENTO DE NOVO CRIME DURANTE O LIVRAMENTO CONDICIONAL - INSTAURAÇÃO DE INCIDENTE DE APURAÇÃO DE FALTA GRAVE - CONCESSÃO DE PROGRESSÃO DE REGIME - AUSÊNCIA DE ANÁLISE EM 1º GRAU - SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. O cometimento de novo delito durante o período do livramento condicional permite a suspensão cautelar do benefício até que ocorra o julgamento da ação de conhecimento, nos termos do art. 145 da LEP. Não é possível apreciar o pedido de concessão de progressão de regime ao reeducando sem a análise anterior pelo Juízo da Execução, para não incorrer em supressão de instância. (TJMG - Agravo de Execução Penal 1.0000.22.217806-3/001, Relator(a): Des.(a) Maria Isabel Fleck (JD Convocada) , 9ª Câmara Criminal Especializa, julgamento em 01/02/2023, publicação da súmula em 01/02/2023)

No caso de Caio, o novo crime poderá ou não interferir em seu benefício, visto que a decisão é facultada pelo magistrado, uma vez que não foi transitado em julgado. Para maior entendimento, é oportuno trazer nova alegação fundamentada:

"HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO PENAL. APENADO, ORA PACIENTE QUE POSSUI EM TRÂMITE NA VEP, UMA CARTA DE EXECUÇÃO DE SENTENÇA RELATIVA À DUAS CONDENAÇÕES. IMPETRANTE QUE ALEGA EQUÍVOCO POR PARTE DO JUÍZO EXECUTÓRIO, ORA INDIGITADO COMO COATOR, QUE TERIA REVOGADO O LIVRAMENTO CONDICIONAL DO ORA PACIENTE SOB A ALEGAÇÃO DE QUE ELE TERIA COMETIDO NOVO DELITO NO CURSO DO BENEFÍCIO, SENDO CERTO QUE O INJUSTO PELO QUAL ELE ESTARIA CUMPRINDO PENA DATARIA DE 2014, LOGO, ANTERIOR À BENESSE. ADEMAIS DISSO, ESTEIA QUE OS REGIMES PRISIONAIS

QUE LHE RESTARAM IMPOSTOS TERIAM SIDO O ABERTO E O SEMIABERTO, NÃO PODENDO O MAGISTRADO DA EXECUÇÃO REGREDI-LO PARA REGIME MAIS GRAVOSO. E QUE O TEMPO DE PRISÃO JÁ CUMPRIDO LHE ASSEGURARIA, MESMO APÓS A UNIFICAÇÃO, O LIVRAMENTO CONDICIONAL.

Paciente que possui tombada na VEP a CES n. 0039978-49.2018.8.19.0001, oriunda da soma das penas privativas de liberdade impostas nos processos criminais n. 0012112-67.2012.8.19.0031 e n. 5062111-44.2014.4.04.7000, tendo, no trâmite da execução do primeiro, lhe sido concedido o livramento condicional. Todavia, posteriormente, sobreveio o apensamento da execução da segunda condenação, oriunda da Justiça Federal, razão pela qual o juízo executório, ora apontado como coator, nos termos do disposto no art. 111, da LEP, procedeu ao somatório das penas e ante o quantum obtido, fixou o regime fechado, e, com arrimo no art. 86, I, do CP, revogou o livramento condicional. Inconformada, a defesa do apenado ingressou com pedido de reconsideração aduzindo as questões aqui ventiladas, e, antes mesmo que fosse decidido acerca do requerido, em 01/07/2020, impetrou a presente ação mandamental ripristinando os mesmos argumentos lá lançados que somente foram apreciados pela suso mencionada autoridade coatora em 06/07/2020, oportunidade em que os refutou. Ocorre que, como cediço, há recurso próprio para o manejo da irrisignação da defesa em face de decisões proferidas no processo executório, qual seja, o agravo de execução, não se podendo admitir o manejo da presente ação mandamental como espécie de substitutivo recursal. Nesta toada, vulgarizar o habeas corpus é olvidar as distorções que seu emprego desmedido tem trazido à Justiça criminal, com o comprometimento de sua racionalidade e eficácia. Admiti-lo como substitutivo de recurso, diante de expressa previsão constitucional, representa burla indireta ao instituto próprio, cujo manejo está à disposição do sucumbente, observados os requisitos pertinentes. Outrossim, ainda que ultrapassado o óbice para o conhecimento do writ, no mérito, não se pode relegar ao oblvio que a via estreita do mandamus não comporta dilação probatória, daí porque é dever do impetrante fazer prova pré-constituída do direito, ou da violação ao direito, que alega existir. Afinal, como bem pontuado pelo insigne Ministro Edson Fachin, no bojo do HC 173845, "a ilegalidade deve ser cognoscível de plano, sem a necessidade de produção de quaisquer provas ou colheitas de informações. Neste sentido, não pode ser atribuída a pecha de flagrante à ilegalidade cujo o reconhecimento demanda dispendioso cotejamento dos autos ou, pior, que desafie a complementação do caderno processual por meio da colheita de elementos externos." E, na hipótese em cotejo, o aguerrido impetrante não fez prova acerca da ilegalidade apontada, tendo se limitado a fazer a juntada da decisão objurgada, do benefício anteriormente concedido, e da frequência em curso regular de ensino ?documentos estes que por si só considerados, não possuem o condão de demonstrar a ilegalidade aventada. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO CONFIGURADO. ORDEM QUE SE DENEGA."

Daí o presente writ, no qual a d. Defesa aduz que o delito da unificação das penas era antigo, de 2014, não tendo sido praticado no curso do livramento condicional.

Afirma que a unificação não poderia determinar a regressão a regime que nunca foi condenado (fechado).

Alega que a fuga registrada nunca ocorreu, é um erro de sistema.

Ao fim, busca a remição de pena (por ser graduando).

Requer, inclusive LIMINARMENTE, "fazer cessar a coação ilegal de que está sendo vítima, o Paciente, mandando que se expeça LIMINARMENTE, o competente ALVARÁ DE SOLTURA, cassando e revogando a prisão, ante o exposto, requer que seja recolhido o mandado de prisão do apenado, até que seja realizado os cálculos da pena e decido a respeito da manutenção no livramento condicional pelo tempo já cumprido" (fls. 13-14).

Liminar indeferida (fls. 44-47).

Informações (fls. 53-68).

O d. Ministério Público Federal oficiou, às fls. 72-77, pelo não conhecimento do habeas corpus, consoante r. parecer de seguinte ementa:

"HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO. CONCESSÃO DE PRISÃO DOMICILIAR COM MONITORAMENTO ELETRÔNICO. REVOGAÇÃO DA MEDIDA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. ALEGADA FALTA DE ESTABELECIMENTO PRISIONAL COMPATÍVEL COM O REGIME ABERTO. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO. NECESSIDADE DE REVOLVIMENTO PROBATÓRIO. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA.

1. A apresentação de habeas corpus como substitutivo de recurso próprio, embora descabida, é indiretamente autorizada pelas Cortes Superiores, quando se impõe a verificação, na quase totalidade dos casos, da possibilidade de concessão da ordem de ofício.

2. Em consonância com a Súmula Vinculante nº 56 do Supremo Tribunal Federal, é firme o entendimento dessa Corte Superior de que "a inexistência de vaga em estabelecimento prisional compatível com o regime determinado no título condenatório ou decorrente de progressão de regime permite ao condenado o cumprimento da reprimenda no modo menos gravoso. Ante a deficiência do Estado em viabilizar a implementação da devida política carcerária, deve-se conceder ao paciente, em caráter excepcional, o cumprimento da pena em regime imediatamente menos gravoso ou, na falta de casa de albergado ou similar, em prisão domiciliar, até o surgimento da vaga em estabelecimento adequado." (HC 381.324/MG, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 16/03/2017, DJe23/03/2017).

3. A Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça assentou a inviabilidade de que se conceda "a prisão domiciliar, como primeira opção, sem prévia observância dos parâmetros traçados no RE 641.320/RS".

É o relatório.

Decido.

A Terceira Seção desta Corte, seguindo entendimento firmado pela Primeira Turma do col. Pretório Excelso, sedimentou orientação no sentido de não admitir habeas corpus em substituição ao recurso adequado, situação que implica o não conhecimento da impetração, ressalvados casos excepcionais em que, configurada flagrante ilegalidade apta a gerar constrangimento ilegal, seja possível a concessão da ordem de ofício.

Tal posicionamento tem por objetivo preservar a utilidade e eficácia do habeas corpus como instrumento constitucional de relevante valor para proteção da liberdade da pessoa, quando ameaçada por ato ilegal ou abuso de poder, de forma a garantir a necessária celeridade no seu julgamento. No caso, incabível o presente mandamus, porquanto substitutivo de recurso ordinário.

Em homenagem ao princípio da ampla defesa, contudo, necessário o exame da insurgência, a fim de se verificar eventual constrangimento ilegal passível de ser sanado pela concessão da ordem, de ofício.

Para melhor delimitar a quaestio, transcrevo os seguintes trechos do v. acórdão combatido (fls. 15-22):

"Trata-se de ordem de habeas corpus, com pedido de liminar, impetrada em favor de MARCOS VINICIUS DE LIMA DUDA, apontando como autoridade coatora o r. Juízo da Vara de Execuções Penais do Estado do Rio de Janeiro.

Sustenta o impetrante, em diminuta síntese, que o ora paciente foi condenado, na esfera Estadual, a pena de 03 anos e 07 meses de reclusão em regime aberto, tendo, na esfera Federal, restado condenado, em data pretérita, a pena de 06 anos, 07 meses e 21 dias de reclusão em regime semiaberto, por um delito perpetrado em 2014, cuja CES restou tombada na VEP apenas em junho de 2019.

Aduz, todavia, que tal execução já se encontrava ativa pelo Juízo da Execução Federal do Estado do Paraná, tendo sido apenas repassada a competência para o Estado fluminense.

Assim, alega que ele vinha cumprindo sua pena desde 01/12/2017, tendo sido deferida a prisão albergue domiciliar, e, após, o livramento condicional, que vinha sendo cumprido sem qualquer mácula.

Todavia, a par disso, a autoridade ora indigitada como coatora, em 15/04/2020, revogou o referido benefício sob a alegação de que teria o apenado cometido novo delito, uma vez que condenado, no ano de 2018, em processo cuja a denúncia dataria de 2014.

Especifica que o paciente em momento algum cometeu qualquer delito ou falta durante o período do benefício, e que os regimes prisionais que lhe restaram impostos teriam sido o aberto e o semiaberto, não podendo o magistrado da execução regredi-lo para regime mais gravoso.

Ademais, esteia que durante o tempo do livramento, laborou e estudou, e que ainda que as penas sejam somadas, ele já teria cumprido mais de 1/3 da pena total que lhe fora imposta, porém, quando da migração do sistema para o SEEU, a Vara de execuções penais não teria atualizado os cálculos,

sendo certo que a única informação existente no sistema seria controversa, conquanto afirma que o apenado encontrar-se-ia com a pena interrompida por fuga, o que nunca teria havido.

Nesta linha de inteligência, e por todo o acima pontuado, requer que seja determinada a imediata expedição do competente alvará de soltura em favor do ora paciente, a fim de que ele seja mantido solto até que sejam realizados os cálculos da pena e decidido a respeito da manutenção do livramento condicional pelo tempo já cumprido.

A inicial veio instruída com os documentos que compõem o volume em anexo.

Às fls.12/13, decisão de minha lavra indeferindo a liminar.

Às fls.17/18, petição do impetrante no sentido de dar ciência a esta Instância que, após a impetração do presente writ, em 06/07/2020, o juízo da execução, ora indigitado como coator, teria proferido decisão mantendo a prisão do ora paciente, não tendo sido corrigido e homologado os cálculos de pena do ora paciente.

Instada a se manifestar, a douta autoridade ora indigitada como coatora fê-lo às fls.22/24.

Nesta instância, o ilustre Procurador de Justiça Walberto Fernandes Lima, emite parecer às fls.28/33, no sentido de denegar a ordem.

É o sucinto relatório.

Passo ao voto.

In casu, consoante se infere das informações prestadas pela douta autoridade ora indigitada como coatora, o ora paciente possui tombada na VEP a CES n. 0039978-49.2018.8.19.0001, oriunda da soma das penas privativas de liberdade impostas nos processos criminais n. 0012112-67.2012.8.19.0031 e n. 5062111-44.2014.4.04.7000.

Outrossim, ainda segundo a mesma peça informativa, no trâmite da execução relativa ao feito 0012112-67.2012.8.19.0031, foi-lhe concedido o livramento condicional.

Todavia, ulteriormente, sobreveio o apensamento da execução do processo 5062111-44.2014.4.04.7000, oriundo da Justiça Federal.

Razão pela qual o juízo executório, ora coator, nos termos do disposto no art.111, da LEP, procedeu ao somatório das penas e ante o quantum obtido, fixou o regime fechado.

Outrossim, revogou o benefício do livramento, com arrimo no art.86, I, do CP.

Inconformada, a defesa do apenado teria ingressado com pedido de reconsideração aduzindo as questões aqui ventiladas, e, antes mesmo que fosse decidido acerca do requerido, em 01/07/2020, impetrou a presente ação mandamental ripristinando os mesmos argumentos.

Em 06/07/2020, a sobredita autoridade indigitada como coatora proferiu decisão nos seguintes termos:

Cuida-se de pedido de reconsideração da decisão de seq. 9.1, a qual somou as penas, referentes às duas condenações sofridas pelo apenado, fixando o regime fechado para cumprimento, conforme petição juntada em seq.22.1. Foi pleiteada, ainda, a remição pelo estudo.

Manifestação ministerial em seq.25.1, pugnano pela manutenção da decisão de seq.9.1, bem como pela vinda das planilhas de frequência dos estudos realizados. Decido. I- Em relação à remição pelo estudo:

venham as planilhas de frequência para análise do pleito. II- No que concerne ao pleito de reconsideração da decisão que revogou o LC e fixou o regime fechado para cumprimento, tendo em vista a vinda de nova CES, mantenho a decisão proferida por seus próprios fundamentos, uma vez respeitados os lindes propostos pelo artigo 111 e seu parágrafo único, da LEP. O inconformismo da parte deverá ser manifestado pela via própria. Ciência às partes.?

Nesta ordem de ideias, alguns pontos não de ser considerados:

O primeiro, que não se pode olvidar que há recurso próprio para o manejo da irresignação da defesa em face de decisões proferidas no processo executório, qual seja, o agravo de execução, não podendo, como sabido e consabido, admitir o manejo da presente ação mandamental de esteio constitucional como espécie de substitutivo recursal.

[...] O segundo, ao seu turno, é que, ainda que ultrapassado o óbice para o conhecimento do writ, mesmo se adentrando no mérito, não se pode relegar ao oblivio que a via estreita do mandamus não comporta dilação probatória, daí porque é dever do impetrante fazer prova pré-constituída do direito ou da violação ao direito a que alega existir.

Afinal, como preleções do insigne Ministro Edson Fachin, no bojo do HC 173845, a ilegalidade deve ser cognoscível de plano, sem a necessidade de produção de quaisquer provas ou colheitas de informações. Neste sentido, não pode ser atribuída a pecha de flagrante à ilegalidade cujo o reconhecimento demanda dispendioso cotejamento dos autos ou, pior, que desafie a complementação do caderno processual por meio da colheita de elementos externos.

E, na hipótese em cotejo, o aguerrido impetrante não fez prova acerca da ilegalidade apontada, tendo se limitado a fazer a juntada da decisão objurgada, do benefício anteriormente concedido, e da frequência em curso regular de ensino documentos estes que por si só considerados, não possuem o condão de demonstrar a ilegalidade aventada.

Nesta linha de intelecção, ante o acima pontuado, com todas as vênias ao combativo impetrante, além de a via eleita não ser própria para os fins colimados, com o que se tem nos autos, também não se é possível observar a existência de ilegalidade ou abuso de poder por parte do r. Juízo da Vara de Execuções Penais, ora indigitado como autoridade coatora, a ser sanado na espécie.

À conta de tais considerações, não vislumbrando o constrangimento a que alude o impetrante, direciono meu voto no sentido de denegar a ordem.

É como voto." (grifei) Pois bem.

In casu, não obstante considerada a via eleita totalmente inadequada ao debate de matéria de execução, que comporta recurso próprio e enseja o amplo revolvimento fático-probatório, o eg. Tribunal de origem, terminou por apreciar o caso concreto, como forma de se afastar eventual ilegalidade.

Pelo que também se afere dos autos, o d. Juízo da Execução não considerou a suposta falta grave que nunca teria existido (fuga) para revogar o livramento condicional.

De outra monta, tomou esta atitude em razão da unificação de processos de execução que se encontravam em aberto.

Isso é o que se extrai das informações prestadas (fl. 55):

"Cuida-se de pedido de reconsideração da decisão de seq.9.1, a qual somou as penas, referentes às duas condenações sofridas pelo apenado, fixando o regime fechado para cumprimento, conforme petição juntada em seq.22.1. Foi pleiteada, ainda, a remição pelo estudo.

Manifestação ministerial em seq.25.1, pugnano pela manutenção da decisão de seq.9.1, bem como pela vinda das planilhas de frequência dos estudos realizados. Decido. I- Em relação à remição pelo estudo:

venham as planilhas de frequência para análise do pleito. II- No que concerne ao pleito de reconsideração da decisão que revogou o LC e fixou o regime fechado para cumprimento, tendo em vista a vinda de nova CES, mantenho a decisão proferida por seus próprios fundamentos, uma vez respeitados os lindes propostos pelo artigo 111 e seu parágrafo único, da LEP. O inconformismo da parte deverá ser manifestado pela via própria. Ciência às partes". Ora, diante disso, não há que se questionar se a última execução a ser unificada foi por fato anterior ou posterior ao início do cumprimento da pena, já que a incompatibilidade do regime então fixado, repita-se, apenas como resultado da soma das penas, que foi o fechado, se mostrou totalmente incompatível, incongruente ao livramento condicional antes concedido.

Aqui, o trecho do v. acórdão que explica a celeuma: "In casu, consoante se infere das informações prestadas pela douta autoridade ora indigitada como coatora, o ora paciente possui tombada na VEP a CES n. 0039978-49.2018.8.19.0001, oriunda da soma das penas privativas de liberdade impostas nos processos criminais n. 0012112-67.2012.8.19.0031 e n. 5062111-44.2014.4.04.7000. Outrossim, ainda segundo a mesma peça informativa, no trâmite da execução relativa ao feito 0012112-67.2012.8.19.0031, foi-lhe concedido o livramento condicional. Todavia, ulteriormente, sobreveio o apensamento da execução do processo 5062111-44.2014.4.04.7000, oriundo da Justiça Federal.

Razão pela qual o juízo executório, ora coator, nos termos do disposto no art.111, da LEP, procedeu ao somatório das penas e ante o quantum obtido, fixou o regime fechado.

Outrossim, revogou o benefício do livramento, com arrimo no art.86, I, do CP."

De qualquer forma, para modificar as decisões das instâncias ordinárias, não se verificando ilegalidade manifesta, seria necessária a aprofundada incursão no acervo fático-probatório produzido na execução penal, providência, sabidamente, inviável na via estreita do habeas corpus e do seu recurso, remédio de rito célere e que não admite dilação probatória.

Exemplificativamente:

"EXECUÇÃO PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. NÃO CABIMENTO. PLEITO DE ABSOLVIÇÃO DO PACIENTE DA IMPUTAÇÃO DE PRÁTICA DE FALTA DISCIPLINAR GRAVE. DESCLASSIFICAÇÃO PARA FALTA MÉDIA.

IMPROCEDÊNCIA. DESRESPEITO A SERVIDORES DO ESTABELECIMENTO PRISIONAL. ARTS. 39, II, E 50, VI, DA LEP. FALTA GRAVE CONFIGURADA.

AUSÊNCIA DE FLAGRANTE ILEGALIDADE. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

[...] III - Havendo a instância ordinária, de modo fundamentado e com remissão a elementos concretos presentes nos autos, concluído que estaria configurada a referida falta disciplinar grave, entender de modo contrário ou entrar em maiores considerações acerca da desclassificação ou absolvição da conduta implicaria necessário revolvimento do acervo fático-probatório, impossível nesta via estreita, de cognição sumária.

Habeas corpus não conhecido" (HC n. 401.020/SP, Quinta Turma, de minha relatoria, DJe de 28/11/2017, grifei) "EXECUÇÃO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. FALTA GRAVE.

DESOBEDIÊNCIA AOS AGENTES PENITENCIÁRIOS. CONFIGURAÇÃO: ART. 50, VI, C/C ART. 39, II E V, DA LEP. APURAÇÃO MEDIANTE REGULAR PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. AUSÊNCIA DE OITIVA JUDICIAL DO SENTENCIADO. INEXISTÊNCIA DE OFENSA AOS PRINCÍPIOS DA AMPLA DEFESA E CONTRADITÓRIO. PERDA DOS DIAS REMIDOS NO PERCENTUAL MÁXIMO. RECURSO NÃO PROVIDO[...] 4. Impende registrar, ainda, que o habeas corpus não é a via adequada para apreciar o pedido de absolvição/desclassificação da falta grave, tendo em vista que, para se desconstituir o decidido pelas instâncias ordinárias, mostra-se necessário o reexame aprofundado dos fatos e provas constantes dos autos da execução, procedimento vedado pelos estreitos limites do remédio heroico, caracterizado pelo rito célere e por não admitir dilação probatória.

5. Por fim, o cometimento de falta de natureza especialmente grave acarreta a perda dos dias remidos no percentual máximo. Precedentes deste Tribunal" (AgRg no HC n. 440.695/SP, Quinta Turma, Rel.

Min. Reynaldo Soares da Fonseca, DJe de 12/06/2018, grifei) "AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO PENAL. FALTA DISCIPLINAR DE NATUREZA GRAVE. ABSOLVIÇÃO OU DESCLASSIFICAÇÃO DA CONDUTA. INVIABILIDADE DA VIA ELEITA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL INEXISTENTE. OITIVA PRÉVIA DO APENADO PARA HOMOLOGAÇÃO DO PAD.

PRESCINDIBILIDADE. PERDA DOS DIAS REMIDOS. DECISÃO FUNDAMENTADA.

INSURGÊNCIA DESPROVIDA[...] 2. Segundo a jurisprudência vigente nesta Corte Superior de Justiça, concluindo o Tribunal de origem pela existência de falta grave, não cabe, por meio da impetração de mandamus, a verificação acerca da existência da conduta indisciplinar imputada ao condenado, bem como a aferição de sua classificação como leve, média ou grave, pois a referida análise necessitaria de aprofundado revolvimento fático-probatório, incabível de realizar-se por meio do rito sumário do habeas corpus. Precedentes[...] 6. Agravo regimental desprovido" (AgRg no HC n. 407.879/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 21/11/2017, grifei) "AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO PENAL. HOMOLOGAÇÃO DE FALTA GRAVE. OITIVA JUDICIAL DO SENTENCIADO. DESNECESSIDADE.

ATIPICIDADE OU DESCLASSIFICAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DE INCURSÃO PROBATÓRIA EM HABEAS CORPUS. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO[...] 3. Para afastar a conclusão do acórdão, absolver o agravado ou desclassificar sua conduta, seria necessário reexaminar fatos e provas, providência incabível na via do habeas corpus, de cognição limitada.

4. Agravo regimental não provido" (AgRg no HC n. 414.750/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Rogerio Schietti Cruz, DJe de 1º/08/2018, grifei). No mais, como bem salientado no v. acórdão, sequer houve a comprovação, de plano, do direito alegado e, sendo assim, não há como se afastar na presente via, célere e que não admite a dilação probatória, a suposta falta grave inexistente (fuga) ou mesmo reconhecer o direito à remição de pena.

Da íntegra do processo originário (fls. 1-41), mesmo em relação aos documentos de fls. 23-31, 37 e 41, não se pode declarar a remição, ainda mais em supressão de instância.

No que concerne especificamente ao livramento condicional tornado sem efeito à fl. 36, a instrução deficiente do feito, de fato, impede a análise do alegado (sequer as datas do benefício se extraem dos documentos colacionados) e, claro, tendo em vista também a indevida supressão de instância, tal qual acima.

Assim sendo, não havendo qualquer ilegalidade a coarctar nesta via, não conheço do habeas corpus.

P. I.

Brasília, 09 de outubro de 2020.

Ministro Felix Fischer

Relator

(HC n. 613.995, Ministro Felix Fischer, DJe de 14/10/2020.)

BRASIL, Superior Tribunal de Justiça, Habeas Corpus 613.995 - RJ, "HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO PENAL. APENADO, ORA PACIENTE QUE POSSUI EM TR MITE NA VEP, UMA CARTA DE EXECUÇÃO DE SENTENÇA RELATIVA À DUAS CONDENAÇÕES. IMPETRANTE QUE ALEGA EQUÍVOCO POR PARTE DO JUÍZO EXECUTÓRIO, ORA INDIGITADO COMO COATOR, QUE TERIA REVOGADO O LIVRAMENTO CONDICIONAL DO ORA PACIENTE SOB A ALEGAÇÃO DE QUE ELE TERIA COMETIDO NOVO DELITO NO CURSO DO BENEFÍCIO, SENDO CERTO QUE O INJUSTO PELO QUAL ELE ESTARIA CUMPRINDO PENA DATARIA DE 2014, LOGO, ANTERIOR À BENESSE. ADEMAIS DISSO, ESTEIA QUE OS REGIMES PRISIONAIS QUE LHE RESTARAM IMPOSTOS TERIAM SIDO O ABERTO E O SEMIABERTO, NÃO PODENDO O MAGISTRADO DA EXECUÇÃO REGREDI-LO PARA REGIME MAIS GRAVOSO. E QUE O TEMPO DE PRISÃO JÁ CUMPRIDO LHE ASSEGURARIA, MESMO APÓS A UNIFICAÇÃO, O LIVRAMENTO CONDICIONAL, Brasília, DF: Superior Tribunal de Justiça [2020]. Relator Ministro Felix Fischer, publicada em 14/10/2023.

Complementando com sua inegável inteligência, AVENA, Norberto. Execução Penal. Rio de Janeiro, 2019, p. 307:

“Como fica a situação do indivíduo que pratica nova infração penal durante o período de prova, enquanto não houver decisão criminal condenatória transitada em julgado? Autoriza o art. 145 da LEP que o juiz, ouvido o Conselho Penitenciário e o Ministério Público, proceda à suspensão do curso do livramento condicional (o que implica retorno do liberado à prisão). Nesse caso, o desiderato do benefício fica condicionado ao resultado do processo movido em relação à nova infração penal. Sobrevindo o trânsito em julgado de condenação, deverá o livramento ser revogado. Se, por outro lado, for o executado absolvido em definitivo, será ele novamente posto em liberdade condicional e o tempo em que havia permanecido solto, bem como o período da suspensão do livramento em que esteve recolhido, serão computados como cumprimento de pena.

Como citado anteriormente, o art. 145 da Lei de Execução Penal nos informa acerca da faculdade do juiz a respeito da revogação do livramento condicional:

Art. 145. Praticada pelo liberado de outra infração penal, o Juiz poderá ordenar a sua prisão, ouvidos o Conselho Penitenciário e o Ministério Público, suspendendo o curso do livramento condicional, cuja revogação, entretanto, ficará dependendo da decisão final.

## CONCLUSÃO

Após todos os fundamentos é possível concluir que a petição de exceção de competência deverá ter como fundamento a incompetência absoluta em razão da matéria do crime cometido a bordo de embarcação nos mares brasileiros, estando disposta no art. 109, inciso IX, da Constituição Federal, que informa que tal competência se dá ao Juízo Federal, também deverá ser arguida a incompetência territorial da 5ª Vara Criminal de Santos, pois segundo o art. 89 do Código de Processo Penal os crimes cometidos a bordo de embarcações marítima onde impossível ou de extrema dificuldade informar o local exato do crime, a jurisdição será do primeiro porto brasileiro em que atracar o navio, desta maneira competindo a Ilha Bela o julgamento do caso. Assim em consonância entre as duas competências está lide deverá ser julgada no Tribunal Regional Federal da 3ª Região, mais especificamente na 35ª Subseção de Caraguatatuba, que abrange os municípios de Ilha Bela e cidades próximas. Portanto, assim será levada a notícia do fato até o juízo competente onde haverá início de novo autos processuais. Portanto, ainda se fará necessário averiguação da autoridade policial federal, desta maneira sendo importante que os autos inquisitivos sejam encaminhados até a Polícia Federal, podendo ser feitos pelo Delegado de Polícia de Santos ou pelo Juiz incompetente da 5ª Vara Criminal da mesma urbe, seguindo desta maneira o devido procedimento do Inquérito Policial para a coleta de provas que demonstrem materialidade e autoria onde após todas as cabíveis diligências realizadas seja encaminhada ao Ministério Público para oferecimento da denúncia ou pedido de arquivamento do feito.

Realizados as exposições de todos os fundamentos é possível concluir que Caio poderá ter o benefício do livramento condicional revogado, entretanto tal fato dependerá da decisão do magistrado da execução penal conforme art. 145 da Lei de Execução Penal, sendo assim algo facultativo e não obrigatório. Desta maneira, Caio deverá solicitar a prorrogação do benefício em caso de manifestação do juízo, ou em caso de nenhum andamento nesse estrito sentido, Caio seguirá cumprindo o anteriormente estabelecido, tendo em vista que sua revogação não é automática ou obrigatória.

São João da Boa Vista, 20 de novembro de 2023

Advogados

Helena Santana Silveira

OAB: XXX-XXX/XX

Lucas Colozzo Ramos

OAB: XXX-XXX/XX

Ryan Matheus Nogueira Figueiredo

OAB: XXX-XXX/XX

Vitória Caroline Viana Oliveira

OAB: XXX-XXX/XX

## REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS:

AVENA, Norberto. Execução Penal. Rio de Janeiro: Grupo GEN, 2019. E-book. ISBN 9788530987411. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788530987411/>. Acesso em: 19 nov. 2023.

BITENCOURT, Cezar R. Reforma Penal sob a Ótica da Lei Anticrime (Lei n. 13.964/2019). São Paulo: Editora Saraiva, 2021. E-book. ISBN 9786555591231. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786555591231/>. Acesso em: 19 nov. 2023.

CAPEZ, Fernando. **Curso de processo penal**. São Paulo: Editora Saraiva, 2023. E-book. ISBN 9786553626072. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786553626072/>. Acesso em: 19 nov. 2023.

JR., Miguel R. Fundamentos de Direito Penal. Rio de Janeiro: Grupo GEN, 2020. E-book. ISBN 9788530991609. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788530991609/>. Acesso em: 19 nov. 2023.

LOPES, Camila Novaes, Curso de Controle de Constitucionalidade Fundamentos Teóricos e Jurisprudenciais segundo Magistrados do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2011, P. 53 - 58. Disponível em [https://www.emerj.tjrj.jus.br/serieaperfeicoamentodemagistrados/paginas/series/2/Controle\\_de\\_Constitalucionalidade.pdf](https://www.emerj.tjrj.jus.br/serieaperfeicoamentodemagistrados/paginas/series/2/Controle_de_Constitalucionalidade.pdf). Acesso em 19 de novembro de 2023.

MARCÃO, Renato F. CURSO DE PROCESSO PENAL. São Paulo: Editora Saraiva, 2021. E-book. ISBN 9786555594485. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786555594485/>. Acesso em: 19 nov. 2023.

NUCCI, Guilherme de S. Manual de Processo Penal. Rio de Janeiro: Grupo GEN, 2022. E-book. ISBN 9786559643691. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786559643691/>. Acesso em: 19 nov. 2023.

