

RECURSO ESPECIAL Nº 1.844.058 - MG (2019/0314384-9)

RELATOR : MINISTRO ROGERIO SCHIETTI CRUZ

RECORRENTE : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

RECORRIDO : ALESSANDRA JUNIA MARIANO (PRESO)

ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MINAS GERAIS

DECISÃO

O MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS interpõe recurso especial, fundado no art. 105, III, "a", da Constituição Federal, contra acórdão proferido pelo **Tribunal de Justiça daquele estado** na Apelação n. 1.0024.17.048015-6/001.

Nas razões do especial, o Parquet sustenta a violação do art. 155, §§ 1º e 4º, II, do Código Penal. Para tanto, argumenta que "as qualificadoras do crime de furto e a causa de aumento do repouso noturno não se mostram antagônicas, sendo perfeitamente possível a incidência de ambas em um mesmo contexto fático" (fl. 696).

Requer seja restabelecida a referida causa de aumento.

Apresentadas as contrarrazões (fls. 709-714) e admitido o especial na origem (fls. 716-719), o Ministério Público Federal opinou pelo seu provimento (fls. 731-733).

Decido.

Observo que o recurso especial **suplanta o juízo de prelibação**, haja vista a ocorrência do necessário prequestionamento, além de estarem presentes os demais pressupostos de admissibilidade do recurso especial (cabimento, legitimidade, interesse, inexistência de fato impeditivo, tempestividade e regularidade formal), razões pelas quais avanço na análise de mérito da controvérsia.

Sobre o tema abordado nas razões recursais, assim ficou registrado no acórdão impugnado (fls. 643-644, grifei):

A defesa requer o afastamento da majorante do repouso

noturno.

Razão lhe assiste.

A majorante do repouso noturno é incompatível com o delito de furto qualificado.

[...]

A própria disposição dos parágrafos do artigo 155 do Código Penal evidencia a incompatibilidade de se manter o delito qualificado com a causa de aumento do repouso noturno.

Como se observa, o Tribunal de origem afastou a majorante relativa ao repouso noturno sob o fundamento de que é incompatível à modalidade qualificada do furto.

No que tange à compatibilidade da referida majorante com o furto qualificado, esta Corte Superior adotou o mesmo raciocínio firmado no Recurso Especial Representativo de Controvérsia n. 1.193.194/MG, que permite o reconhecimento do privilégio nos casos de furto qualificado. Confira-se:

[...]

1. A causa de aumento prevista no § 1.º do art. 155 do Código Penal, que se refere à prática do crime durante o repouso noturno - em que há maior possibilidade de êxito na empreitada criminoso em razão da menor vigilância do bem, mais vulnerável à subtração -, é aplicável tanto na forma simples como na qualificada do delito de furto (HC 306.450/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 4/12/2014, DJe 17/12/2014).

[...]

5. Recurso especial e agravo em recurso especial improvidos.

(REsp n. 1.647.539/SP, Rel. Ministro Nefi Cordeiro, 5ª T., DJe 1º/12/2017, grifei)

No mesmo sentido:

[...]

COMPATIBILIDADE ENTRE A FORMA QUALIFICADA DO CRIME DE FURTO E A CAUSA DE AUMENTO DO § 1º DO ART. 155, DO CP.

Esta Corte já assentou entendimento no sentido de que "a causa de aumento prevista no § 1º do art. 155 do Código Penal - prática do crime de furto no período noturno -, (...), pode incidir tanto no crime de furto simples (*caput*) como na sua forma qualificada (§ 4º). Isso porque tal entendimento está em consonância, *mutatis mutandis*, com a posição firmada por este Sodalício no julgamento do Recurso Especial Representativo de Controvérsia n.º 1.193.194/MG, (...), no qual afigurou-se possível o reconhecimento do privilégio previsto no § 2.º do art. 155 do Código Penal nos casos de furto qualificado (CP, art. 155, § 4.º), máxime se presentes os requisitos." (HC 306.450/SP, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, SEXTA TURMA, julgado em 04/12/2014, DJe 17/12/2014).

[...]

2. Recurso especial provido com redimensionamento das penas dos acusados.

(REsp n. 1.716.938/RJ, Rel. Ministro **Jorge Mussi**, 5ª T., DJe 27/4/2018)

Assim, verifico que o acórdão impugnado está em desconformidade com a jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça sobre o tema.

À vista do exposto, com fundamento no art. 932, V, "a", do CPC, c/c o art. 34, XVIII, "c", do RISTJ, **dou provimento ao recurso especial**, a fim de restabelecer a sentença condenatória, no tocante à incidência do repouso noturno.

Publique-se e intimem-se.

Brasília (DF), 29 de novembro de 2019.

Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ
Relator