



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1979998 - RS (2022/0012515-7)

RELATOR : **MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK**
RECORRENTE : **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL**
RECORRIDO : **JOSUE GEDER DE MENEZES CABRAL**
RECORRIDO : **ADRIANO DOS SANTOS BRAGA**
ADVOGADO : **DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL**

EMENTA

RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DIREITO PENAL. DELITO DE FURTO. REPOUSO NOTURNO. CAUSA DE AUMENTO DA PENA. ART. 155, § 1º, DO CÓDIGO PENAL – CP. HORÁRIO DE RECOLHIMENTO. PERÍODO DE MAIOR VULNERABILIDADE DOS BENS. MENOR CAPACIDADE DE RESISTÊNCIA DA VÍTIMA. MAIOR PROBABILIDADE DE ÊXITO NA EMPREITADA CRIMINOSA. REQUISITOS. PRÁTICA DELITIVA À NOITE E EM SITUAÇÃO DE REPOUSO. PECULIARIDADES. AFERIÇÃO NO CASO CONCRETO. LOCAL HABITADO. VÍTIMA DORMINDO. SITUAÇÕES IRRELEVANTES. RESIDÊNCIAS, LOJAS, VEÍCULOS OU VIAS PÚBLICAS. POSSIBILIDADE. CASO EM EXAME. FURTO QUALIFICADO. QUEBRA DO VIDRO DO VEÍCULO ESTACIONADO EM VIA PÚBLICA E SUBTRAÇÃO DE OBJETOS QUE ESTAVAM EM SEU INTERIOR. PERÍODO DA MADRUGADA. SEM VIGILÂNCIA DOS BENS. INCIDÊNCIA DA CAUSA DE AUMENTO DE PENA. AFASTADA EM RAZÃO DA ADEQUAÇÃO AO ENTENDIMENTO FIRMADO NO RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA N. 1.891.007/RJ. DESPROVIMENTO DO RECURSO. FIRMAMENTO DAS TESES. RECURSO DESPROVIDO.

1. Nos termos do § 1º do art. 155 do Código Penal, se o crime de furto é praticado durante o repouso noturno, a pena será aumentada de um terço.

1.1. No tocante ao horário de aplicação, este Superior Tribunal de Justiça já definiu que *"este é variável, devendo obedecer aos costumes locais relativos à hora em que a população se recolhe e a em que desperta para a vida cotidiana"*. Sendo assim, não há um horário prefixado, devendo, portanto, o julgador atentar-se às características da vida cotidiana da localidade (REsp 1.659.208/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJ 31/3/2017).

1.2. Em um análise objetivo-jurídica do art. 155, §1º, do CP, percebe-se que o legislador pretendeu sancionar de forma mais severa o furtador que se beneficia dessa condição de sossego/tranquilidade, presente no período da noite, para, em razão da diminuição ou precariedade de vigilância dos bens, ou, ainda, da menor capacidade de resistência da vítima, facilitar-lhe a concretização do intento criminoso.

1.3. O crime de furto só implicará no aumento de um terço se o fato ocorrer, obrigatoriamente, à noite e em situação de repouso. Nas hipóteses concretas, será importante extrair dos autos as peculiares da

localidade em que ocorreu o delito.

2. Este Tribunal passou a destacar a irrelevância do local estar ou não habitado ou o fato da vítima estar ou não dormindo no momento do crime para os fins aqui propostos, bastando que a atuação criminosa seja realizada no período da noite e sem a vigilância do bem. Seguiu-se à orientação de que, para a incidência da causa de aumento, não importava o local em que o furto fora cometido, em residências, habitadas ou não, lojas e veículos, bem como em vias públicas.

2.1. Assim, se o crime de furto é praticado durante o repouso noturno, na hora em que a população se recolhe para descansar, valendo-se da diminuição ou precariedade de vigilância dos bens, ou, ainda, da menor capacidade de resistência da vítima, a pena será aumentada de um terço, não importando se as vítimas estão ou não dormindo no momento do crime, ou o local de sua ocorrência, em estabelecimento comercial, residência desabitada, via pública ou veículos.

3. No caso concreto, os réus quebraram o vidro de um veículo que estava estacionado em via pública e subtraíram objetos de seu interior, no município de Getúlio Vargas/RS, por volta das 3 horas da manhã, com pouca circulação de pessoas e, por conseguinte, menor vigilância e maior vulnerabilidade do bem, caso em que seria perfeitamente possível a incidência da causa de aumento do §1º do art. 155 do CP.

3.1. Ocorre que, em atendimento ao recurso especial representativo de controvérsia n. 1.891.007/RJ, não é possível restabelecer a majorante ao crime de furto em comento, pois estamos a falar de um furto qualificado.

4. Delimitadas as teses jurídicas para os fins dos arts. 927, III, 1.039 e seguintes do CPC/2015: 1. Nos termos do § 1º do art. 155 do Código Penal, se o crime de furto é praticado durante o repouso noturno, a pena será aumentada de um terço. 2. O repouso noturno compreende o período em que a população se recolhe para descansar, devendo o julgador atentar-se às características do caso concreto. 3. A situação de repouso está configurada quando presente a condição de sossego/tranquilidade do período da noite, caso em que, em razão da diminuição ou precariedade de vigilância dos bens, ou, ainda, da menor capacidade de resistência da vítima, facilita-se a concretização do crime. 4. São irrelevantes os fatos das vítimas estarem ou não dormindo no momento do crime, ou o local de sua ocorrência, em estabelecimento comercial, via pública, residência desabitada ou em veículos, bastando que o furto ocorra, obrigatoriamente, à noite e em situação de repouso.

5. Recurso especial desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Terceira Seção, por unanimidade, negar provimento ao recurso especial e delimitar as teses jurídicas para os fins dos arts. 927, III, 1.039 e seguintes do CPC/2015: 1. Nos termos do § 1º do art. 155 do Código Penal, se o crime de furto é praticado durante o repouso noturno, a pena será aumentada de um terço. 2. O repouso noturno compreende o período em que a população se recolhe para descansar, devendo o julgador atentar-se às características do caso concreto. 3. A situação de repouso está configurada quando presente a condição de sossego/tranquilidade do período da noite, caso em que, em razão da diminuição ou precariedade de vigilância dos bens, ou, ainda, da menor capacidade de resistência da vítima, facilita-se a concretização do crime. 4. São irrelevantes os fatos das vítimas estarem ou não dormindo no momento do crime, ou o local de sua ocorrência, em

estabelecimento comercial, via pública, residência desabitada ou em veículos, bastando que o furto ocorra, obrigatoriamente, à noite e em situação de repouso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Olindo Menezes (Desembargador Convocado do TRF 1ª Região), Jesuíno Rissato (Desembargador Convocado do TJDFT), Laurita Vaz, Sebastião Reis Júnior, Rogerio Schietti Cruz e Ribeiro Dantas votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausentes, justificadamente, os Srs. Ministros João Otávio de Noronha e Antonio Saldanha Palheiro.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Reynaldo Soares da Fonseca.

Brasília, 22 de junho de 2022.

JOEL ILAN PACIORNIK

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1979998 - RS (2022/0012515-7)

RELATOR : **MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK**
RECORRENTE : **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL**
RECORRIDO : **JOSUE GEDER DE MENEZES CABRAL**
RECORRIDO : **ADRIANO DOS SANTOS BRAGA**
ADVOGADO : **DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL**

EMENTA

RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DIREITO PENAL. DELITO DE FURTO. REPOUSO NOTURNO. CAUSA DE AUMENTO DA PENA. ART. 155, § 1º, DO CÓDIGO PENAL – CP. HORÁRIO DE RECOLHIMENTO. PERÍODO DE MAIOR VULNERABILIDADE DOS BENS. MENOR CAPACIDADE DE RESISTÊNCIA DA VÍTIMA. MAIOR PROBABILIDADE DE ÊXITO NA EMPREITADA CRIMINOSA. REQUISITOS. PRÁTICA DELITIVA À NOITE E EM SITUAÇÃO DE REPOUSO. PECULIARIDADES. AFERIÇÃO NO CASO CONCRETO. LOCAL HABITADO. VÍTIMA DORMINDO. SITUAÇÕES IRRELEVANTES. RESIDÊNCIAS, LOJAS, VEÍCULOS OU VIAS PÚBLICAS. POSSIBILIDADE. CASO EM EXAME. FURTO QUALIFICADO. QUEBRA DO VIDRO DO VEÍCULO ESTACIONADO EM VIA PÚBLICA E SUBTRAÇÃO DE OBJETOS QUE ESTAVAM EM SEU INTERIOR. PERÍODO DA MADRUGADA. SEM VIGILÂNCIA DOS BENS. INCIDÊNCIA DA CAUSA DE AUMENTO DE PENA. AFASTADA EM RAZÃO DA ADEQUAÇÃO AO ENTENDIMENTO FIRMADO NO RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA N. 1.891.007/RJ. DESPROVIMENTO DO RECURSO. FIRMAMENTO DAS TESES. RECURSO DESPROVIDO.

1. Nos termos do § 1º do art. 155 do Código Penal, se o crime de furto é praticado durante o repouso noturno, a pena será aumentada de um terço.

1.1. No tocante ao horário de aplicação, este Superior Tribunal de Justiça já definiu que *"este é variável, devendo obedecer aos costumes locais relativos à hora em que a população se recolhe e a em que desperta para a vida cotidiana"*. Sendo assim, não há um horário prefixado, devendo, portanto, o julgador atentar-se às características da vida cotidiana da localidade (REsp 1.659.208/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJ 31/3/2017).

1.2. Em um análise objetivo-jurídica do art. 155, §1º, do CP, percebe-se que o legislador pretendeu sancionar de forma mais severa o furtador que se beneficia dessa condição de sossego/tranquilidade, presente no período da noite, para, em razão da diminuição ou precariedade de vigilância dos bens, ou, ainda, da menor capacidade de resistência da vítima, facilitar-lhe a concretização do intento criminoso.

1.3. O crime de furto só implicará no aumento de um terço se o fato ocorrer, obrigatoriamente, à noite e em situação de repouso. Nas hipóteses concretas, será importante extrair dos autos as peculiares da

localidade em que ocorreu o delito.

2. Este Tribunal passou a destacar a irrelevância do local estar ou não habitado ou o fato da vítima estar ou não dormindo no momento do crime para os fins aqui propostos, bastando que a atuação criminosa seja realizada no período da noite e sem a vigilância do bem. Seguiu-se à orientação de que, para a incidência da causa de aumento, não importava o local em que o furto fora cometido, em residências, habitadas ou não, lojas e veículos, bem como em vias públicas.

2.1. Assim, se o crime de furto é praticado durante o repouso noturno, na hora em que a população se recolhe para descansar, valendo-se da diminuição ou precariedade de vigilância dos bens, ou, ainda, da menor capacidade de resistência da vítima, a pena será aumentada de um terço, não importando se as vítimas estão ou não dormindo no momento do crime, ou o local de sua ocorrência, em estabelecimento comercial, residência desabitada, via pública ou veículos.

3. No caso concreto, os réus quebraram o vidro de um veículo que estava estacionado em via pública e subtraíram objetos de seu interior, no município de Getúlio Vargas/RS, por volta das 3 horas da manhã, com pouca circulação de pessoas e, por conseguinte, menor vigilância e maior vulnerabilidade do bem, caso em que seria perfeitamente possível a incidência da causa de aumento do §1º do art. 155 do CP.

3.1. Ocorre que, em atendimento ao recurso especial representativo de controvérsia n. 1.891.007/RJ, não é possível restabelecer a majorante ao crime de furto em comento, pois estamos a falar de um furto qualificado.

4. Delimitadas as teses jurídicas para os fins dos arts. 927, III, 1.039 e seguintes do CPC/2015: 1. Nos termos do § 1º do art. 155 do Código Penal, se o crime de furto é praticado durante o repouso noturno, a pena será aumentada de um terço. 2. O repouso noturno compreende o período em que a população se recolhe para descansar, devendo o julgador atentar-se às características do caso concreto. 3. A situação de repouso está configurada quando presente a condição de sossego/tranquilidade do período da noite, caso em que, em razão da diminuição ou precariedade de vigilância dos bens, ou, ainda, da menor capacidade de resistência da vítima, facilita-se a concretização do crime. 4. São irrelevantes os fatos das vítimas estarem ou não dormindo no momento do crime, ou o local de sua ocorrência, em estabelecimento comercial, via pública, residência desabitada ou em veículos, bastando que o furto ocorra, obrigatoriamente, à noite e em situação de repouso.

5. Recurso especial desprovido.

RELATÓRIO

Trata-se de recurso especial interposto pelo MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL, com fundamento no art. 105, inciso III, alínea a, da Constituição da República, contra o acórdão do Tribunal de Justiça do Estado na Apelação Criminal n. 0086730-09.2020.8.21.7000.

Consta dos autos que os recorridos foram condenados como incurso no artigo 155, §§ 1º e 4º, incisos I e IV, do Código Penal, às penas de 03 (três) anos, 09 (nove) meses e 10 (dez) dias de reclusão, em regime inicialmente semiaberto, e 12 (doze) dias-multa, à razão de um trigésimo do salário-mínimo vigente à época dos fatos.

A defesa interpôs apelação, requerendo a absolvição dos apelantes. Por maioria, o recurso foi parcialmente provido para afastar a majorante do repouso noturno e reduzir as penas de ambos os réus para 2 anos e 4 meses de reclusão e 10 dias-multa ao valor unitário mínimo legal.

Diante disso, o *parquet* estadual interpõe o presente recurso especial.

Alega que a decisão do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, ao afastar a majorante do repouso noturno do delito de furto pelo qual os ora recorridos restaram condenados, negou vigência ao artigo 155, §1º, do Código Penal.

Afirma que para a caracterização da majorante do repouso noturno mostra-se suficiente que a investida contra o patrimônio da vítima ocorra durante a noite. Isso porque a carência de vigilância e, por conseguinte, a maior vulnerabilidade do bem jurídico, encontra-se presente em qualquer hipótese.

Pretende, ao final, a reforma do julgado recorrido a fim de que seja restabelecida a majorante do repouso noturno ao crime de furto praticado pelos recorridos.

Admitido o recurso às fls. 340/346, o Exmo. Sr. Ministro Presidente da Comissão Gestora de Precedentes indicou o presente recurso como representativo da controvérsia nos seguintes termos: *"Para a configuração da circunstância majorante do § 1º do art. 155 do Código Penal, basta que a conduta delitiva tenha sido praticada durante o repouso noturno, sendo irrelevante o fato das vítimas não estarem dormindo no momento do crime, ou, ainda, que tenha ocorrido em estabelecimento comercial ou em via pública, dado que a lei não faz referência ao local do crime"*.

O Ministério Público Federal manifestou-se pela admissão do recurso especial como representativo de controvérsia (fls. 367/373).

O recurso foi admitido como representativo de controvérsia, sendo afetado à Terceira Seção, conforme dispõe o art. 256-E, II, do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça – RISTJ.

É o relatório.

VOTO

O recurso especial em epígrafe preenche os pressupostos de admissibilidade e, considerada a relevância da matéria, estando devidamente preenchidos os requisitos legais para o processamento sob a sistemática dos repetitivos, o processo foi afetado por esta Terceira Seção.

Importa esclarecer que as questões deduzidas no presente recurso se

encontram, atualmente, pacificadas no âmbito desta Corte.

AS CONTROVÉRSIAS.

1) Definir se, para a configuração da circunstância majorante do § 1º do art. 155 do Código Penal, basta que a conduta delitativa tenha sido praticada durante o repouso noturno.

2) Definir se há relevância no fato das vítimas estarem ou não dormindo no momento do crime, ou a sua ocorrência em estabelecimento comercial ou em via pública.

A priori, cumpre consignar que o presente recurso está sendo adaptado para adequar-se ao consignado no recurso especial representativo de controvérsia n. 1.891.007/RJ, de relatoria do Ministro João Otávio de Noronha, julgado na sessão do dia 25/5/2022, em que se decidiu que a causa de aumento prevista no §1º do art. 155 do CP (período noturno) não incide no crime de furto na sua forma qualificada (§4º).

No presente recurso, pretende o *parquet* estadual seja restabelecida a majorante do repouso noturno ao crime de furto praticado pelos ora recorridos.

Com efeito, nos termos do § 1º do art. 155 do Código Penal, se o crime de furto é praticado durante o repouso noturno, a pena será aumentada de um terço.

Primeiro, importa considerar em que consiste o termo "repouso noturno".

No tocante ao horário de aplicação, este Superior Tribunal de Justiça já definiu que *"este é variável, devendo obedecer aos costumes locais relativos à hora em que a população se recolhe e a em que desperta para a vida cotidiana"*. Sendo assim, não há um horário prefixado, devendo, portanto, o julgador atentar-se às características da vida cotidiana da localidade (REsp 1.659.208/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJ 31/3/2017).

É digno de nota que o item 56 da Exposição de Motivos da Parte Especial do Código Penal o define como período de **sossego noturno**, que, em uma análise objetivo-jurídica, leva a crer que o legislador pretendeu sancionar de forma mais severa o furtador que se beneficia dessa condição de sossego/tranquilidade presente no período da noite, para, em razão da diminuição ou precariedade de vigilância dos bens, ou, ainda, da menor capacidade de resistência da vítima, facilitar-lhe a concretização do intento criminoso, procurando, assim, tutelar os bens desguarnecidos de proteção.

Edgar de Magalhães Noronha bem delimita a questão, definindo que o fundamento para esse aumento da pena tem em vista não a incolumidade da pessoa física, mas sim a proporção entre a defesa pública e a defesa privada. Falhando esta, a

lei procura supri-la com a majoração da pena, porque durante o repouso noturno a defesa privada reduz-se a quase nada. Desta feita, quanto maior a facilidade de furtar à noite, maior será a pena (Direito Penal, 2º Volume, 25º ed.-S. Paulo, Editora Saraiva, 1991).

Nesse sentido, Rogério Greco afirma que *“a maior facilidade do agente na subtração, quando o bem está menos guarnecido, menos vigiado, é que dá o ensejo à aplicação da mencionada causa especial de aumento de pena”* (GRECO, Rogério. Curso de Direito Penal: parte especial, v. 3, p. 17).

Ao debruçar-se sobre o tema, o Superior Tribunal de Justiça, nos idos de 1997, adotando os ensinamentos de E. Magalhães Noronha, entendeu que a causa de aumento da pena estaria configurada quando do repouso da cidade ou do local do crime, o que facilitaria a atividade delitativa (REsp 78.426/DF, de Relatoria do Ministro Fernando Gonçalves, SEXTA TURMA, DJ 31/3/1997, p. 9646).

Então, esta Corte passou a julgar nesse mesmo sentido. A título ilustrativo, colaciono precedentes:

CRIMINAL. HC. FURTO. DOSIMETRIA. EXACERBAÇÃO DA PENA-BASE. FUNDAMENTAÇÃO VAGA. OMISSÃO QUANTO À PRIMARIEDADE E AUSÊNCIA DE MAUS ANTECEDENTES. DESCONSIDERAÇÃO DA ATENUANTE DA CONFISSÃO ESPONTÂNEA. CAUSA ESPECIAL DE AUMENTO. REPOUSO NOTURNO. ALEGAÇÃO DE QUE A VÍTIMA NÃO ESTARIA EM REPOUSO. IRRELEVÂNCIA. ORDEM PARCIALMENTE CONCEDIDA.

Vaga e insuficientemente fundamentada a fixação da pena-base pelo d.

Julgador monocrático, mesmo diante de circunstâncias judiciais favoráveis ao réu, concede-se parcialmente a ordem para anular o decreto condenatório, tão-somente quanto à dosimetria da reprimenda, a fim de que outro seja proferido com nova e motivada fixação da pena, mantida a condenação do paciente.

A simples instauração de inquérito policial, posteriormente arquivado, por si só, não pode ser considerada como maus antecedentes para fins de majoração da pena-base.

Não se exige que a autoria do crime seja desconhecida, nem que o réu demonstre arrependimento pelo cometimento do delito, para a incidência da atenuante da confissão espontânea.

Para a incidência da causa especial de aumento prevista no § 1º do art. 155 do Código Penal, é suficiente que a infração ocorra durante o repouso noturno, período de maior vulnerabilidade para as residências, lojas e veículos, sendo irrelevante o fato de a vítima estar ou não, efetivamente, repousando.

Ordem parcialmente concedida para anular a sentença monocrática, tão-somente quanto à dosimetria da reprimenda, a fim de que outra seja proferida com nova e motivada fixação da pena-base, observando-se os antecedentes e a vida pregressa do réu, considerando-se a incidência da atenuante de confissão espontânea e mantida a condenação do paciente, bem como a majoração procedida em razão da causa especial de aumento de repouso noturno.

(HC 18.787/PB, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, DJ 4/3/2002, p. 282).

PENAL. RECURSO ESPECIAL. ART. 155, § 1º, DO CÓDIGO PENAL. FURTO. CAUSA ESPECIAL DE AUMENTO. REPOUSO NOTURNO. ESTABELECIMENTO COMERCIAL. IRRELEVÂNCIA.

Aplica-se a majorante prevista no art. 155, § 1º, do Código Penal, se o delito é praticado durante o repouso noturno, período de maior vulnerabilidade inclusive para estabelecimentos comerciais, como ocorreu in casu. (Precedentes).

Recurso desprovido.

(REsp 704.828/RS, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, DJ 26/9/2005, p. 448).

PENAL. HABEAS CORPUS. FURTO. DOSIMETRIA. REINCIDÊNCIA. PREPONDERÂNCIA SOBRE A ATENUANTE DA CONFISSÃO ESPONTÂNEA. INCIDÊNCIA DA CAUSA ESPECIAL DE AUMENTO DA PENA. DELITO PRATICADO DURANTE O REPOUSO NOTURNO. AUSÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. ORDEM DENEGADA.

1. Eventual constrangimento ilegal na aplicação da pena, passível de ser sanado por meio de habeas corpus, depende, necessariamente, da demonstração inequívoca de ofensa aos critérios legais que regem a dosimetria da resposta penal, de ausência de fundamentação ou de flagrante injustiça.

2. A agravante da reincidência deve ser considerada como circunstância preponderante, atendendo ao disposto no art. 67 do Código Penal, quando em concurso com a atenuante da confissão espontânea. Precedentes do STJ.

3. A causa especial de aumento de pena constante do § 1º do art. 155 do Código Penal (repouso noturno) é perfeitamente aplicável nos casos em que o furto foi cometido de madrugada, horário em que há maior facilidade para o cometimento de delitos em virtude da vulnerabilidade do patrimônio da vítima ante a deficiência na vigilância.

4. Ordem denegada.

(HC 143.699/MS, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, DJe 1º/2/2010).

HABEAS CORPUS. PENAL. FURTO CIRCUNSTANCIADO (ART. 155, § 1o. DO CPB). PENA-BASE FIXADA NO MÍNIMO LEGAL. PENA FINAL: 1 ANO

E 3 MESES DE RECLUSÃO, EM REGIME ABERTO. IMPOSSIBILIDADE DE REDUÇÃO DA PENA-BASE ABAIXO DO MÍNIMO LEGAL. INTELIGÊNCIA DO ENUNCIADO 231 DA SÚMULA DESTE STJ. INCIDÊNCIA DA CAUSA ESPECIAL DE AUMENTO DE PENA PELO REPOUSO NOTURNO. IRRELEVÂNCIA DE O CRIME TER SIDO COMETIDO EM VIA PÚBLICA. PARECER DO MPF PELA DENEGAÇÃO DO WRIT. ORDEM DENEGRADA.

1. É entendimento pacífico nesta Corte, tanto que consolidado no enunciado 231 de sua Súmula, que a incidência da circunstância atenuante não pode conduzir à redução da pena-base abaixo do mínimo legal.

2. Para a incidência da causa especial de aumento de pena prevista no § 1º. do art. 155 do Código Penal é suficiente que a infração ocorra durante o repouso noturno, período de maior vulnerabilidade para as residências, lojas e veículos, de modo que, igualmente, é irrelevante o fato de se tratar de crime cometido em via pública.

3. Parecer do MPF pela denegação da ordem.

4. Ordem denegada.

(HC 162.305/DF, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, QUINTA TURMA, DJe 21/6/2010).

RECURSO ESPECIAL. PENAL. FURTO. COISA SUBTRAÍDA DE CARRO ESTACIONADO NA VIA PÚBLICA DURANTE O REPOUSO NOTURNO. CIRCUNSTÂNCIA OBJETIVA. MAJORAÇÃO DA PENA. CASO.

1. O art. 155, § 1º, do Código Penal, ao punir mais severamente o furto praticado durante o repouso noturno, visa proteger o patrimônio particular no período em que o poder de vigilância sobre a coisa encontra-se diminuído.

2. A lei não faz referência ao local do delito. Basta, portanto, para configurar a majorante, que o furto seja praticado durante o repouso noturno.

3. Recurso especial provido para, reconhecendo a majorante do furto praticado durante o repouso noturno, fixar a pena privativa de liberdade imposta ao réu em 02 (dois) anos e 04 (quatro) meses de reclusão, mantendo-se, no mais, o acórdão recorrido.

(REsp 1113558/RS, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, DJe 28/6/2010).

AGRAVO REGIMENTAL. PENAL. ART. 155, § 1º, DO CP. FURTO CIRCUNSTANCIADO. PERÍODO NOTURNO. ESTABELECIMENTO COMERCIAL. POSSIBILIDADE.

1. Para a incidência da causa especial de aumento prevista no § 1º do art. 155 do Código Penal, faz-se suficiente que a infração ocorra durante o repouso noturno, período de maior vulnerabilidade para as residências, lojas e veículos, entre outros.

2. O agravo regimental não merece prosperar,

porquanto as razões reunidas na insurgência são incapazes de infirmar o entendimento assentado na decisão agravada.

3. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1251465/MG, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, DJe 20/2/2014).

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PENAL. FURTO PRATICADO DURANTE O REPOUSO NOTURNO. ESTABELECIMENTO COMERCIAL. APLICAÇÃO DA MAJORANTE DO ART. 155, § 1º, DO CÓDIGO PENAL. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES.

1. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça firmou-se no sentido de que "incide a majorante prevista no § 1.º do art. 155 do Código Penal, quando o crime é cometido durante a madrugada, horário no qual a vigilância da vítima é menos eficiente e seu patrimônio mais vulnerável, o que ocorre inclusive para estabelecimentos comerciais. A causa especial de aumento de pena do furto cometido durante o repouso noturno pode se configurar mesmo quando o crime é cometido em estabelecimento comercial ou residência desabitada, sendo indiferente o fato de a vítima estar, ou não, efetivamente repousando" (HC 191.300/MG, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 12/06/2012, DJe 26/06/2012). Precedentes.

2. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1546118/MG, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, DJe 10/2/2016).

PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. FURTO PRATICADO DURANTE REPOUSO NOTURNO. AFASTAMENTO DA CAUSA DE AUMENTO DO ART. 155, § 1º, DO CÓDIGO PENAL. VÍTIMA ACORDADA. INDIFERENÇA. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. Para a configuração da circunstância majorante do § 1º do art. 155 do Código Penal, basta que a conduta delitativa tenha sido praticada durante o repouso noturno, dada a maior precariedade da vigilância e a defesa do patrimônio durante tal período, e, por consectário, a maior probabilidade de êxito na empreitada criminosa, sendo irrelevante o fato de as vítimas não estarem dormindo no momento do crime. Precedentes.

2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no AREsp 882.249/ES, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, DJe 19/10/2016).

PENAL E PROCESSUAL PENAL. RECURSO ESPECIAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CRIMES DE FURTO QUALIFICADO PRATICADO DURANTE REPOUSO NOTURNO, ASSOCIAÇÃO CRIMINOSA E

EXPLOSÃO. FURTO QUALIFICADO. COMPATIBILIDADE ENTRE A QUALIFICADORA E A MAJORANTE PREVISTA NO § 1º DO ART. 155 DO CP. ASSOCIAÇÃO CRIMINOSA. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. REVERSÃO DO JULGADO. REEXAME DE PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. EXPLOSÃO. CONSUNÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. OFENSA A BENS JURÍDICOS DISTINTOS DO DELITO DE FURTO.

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 criminosa 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).

2. Presentes a materialidade do delito do art. 288, parágrafo único, do CP e indícios suficientes de autoria, reconhecidos pelas instâncias ordinárias, a pretensão de absolvição encontra óbice na Súmula 7/STJ.

3. Demonstrado que a conduta delituosa expôs, de forma concreta, o patrimônio de outrem decorrente do grande potencial destruidor da explosão, notadamente porque o banco encontra-se situado em edifício destinado ao uso público, ensejando a adequação típica ao crime previsto no art. 251 do CP, incabível a incidência do princípio da consunção.

4. Infrações que atingem bens jurídicos distintos, enquanto o delito de furto viola o patrimônio da instituição financeira, o crime de explosão ofende a incolumidade pública.

5. Recurso especial e agravo em recurso especial improvidos.

(REsp 1647539/SP, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, DJe 1º/12/2017).

Nesse diapasão, é salutar a lição de Rogério Greco de que o crime só implicará no aumento de um terço se o fato ocorrer, obrigatoriamente, à noite e em situação de repouso, sustentando que entendimento contrário violaria o princípio da legalidade, no flanco do *nullum crimen nulla poena sine lege stricta*, que proíbe o recurso à analogia *in malam partem* (*Id. Ibidem*).

Conclui-se, daí, que, para a caracterização da causa de aumento da pena, faz-se necessário o cumprimento concomitante dos dois requisitos: furto cometido no período da noite e em situação de repouso.

Nas hipóteses concretas, para que se chegue à conclusão do aumento da pena, será importante extrairmos dos autos as peculiares da localidade em que furtado o bem. Assim, haverá casos em que, mesmo nos furtos praticados no período da noite, mas em lugares amplamente vigiados, tais como em boates e comércios noturnos, ou,

ainda, em situações de repouso, mas ocorridas nos períodos diurno ou vespertino, não se poderá valer-se dessa causa de aumento.

Destarte, cito precedente da Ministra Laurita Vaz, extraído de situação peculiar, onde, embora o furto tenha sido praticado no período noturno, não havia diminuição da vigilância do bem, razão porque se afastou o agravamento da pena:

HABEAS CORPUS. FURTO. REPOUSO NOTURNO. DELITO PRATICADO EM VIA PÚBLICA. DIMINUIÇÃO DA VIGILÂNCIA DA VÍTIMA. AUSÊNCIA. EXISTÊNCIA DE OUTRAS PESSOAS NO LOCAL. CAUSA DE AUMENTO NÃO CONFIGURADA.

1. Com inclusão da causa de aumento prevista no art. 155, § 1º, do Código Penal, quis o legislador punir mais severamente o agente que se utiliza da diminuição da vigilância, própria do período de repouso noturno, no intuito de facilitar a prática ou ocultação da empreitada criminosa.

2. Se, embora o furto tenha ocorrido durante a noite, tal circunstância não contribuiu para a sua prática ou a ocultação, especialmente porque não havia diminuição da vigilância da vítima em relação à res furtiva, não é cabível a aplicação da causa de aumento do furto noturno.

3. Hipótese em que o furto ocorreu em via pública, não havia diminuição da vigilância sobre a res furtiva que, no caso, era o relógio que estava no pulso da vítima e, ainda, segundo consta dos autos, não estava configurada a situação de repouso pois, em razão de acidente automobilístico envolvendo aquele que viria a ser o autor do furto e a vítima, havia um agrupamento de pessoas no local.

4. Ordem concedida, para afastar a causa de aumento do repouso noturno e, em consequência, reduzir a pena referente ao furto para 1 (um) ano e 6 (seis) meses de reclusão e 15 (quinze) dias-multa.

(HC 116.432/RJ, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, DJe 28/6/2010).

Desta feita, a jurisprudência deste Tribunal evoluiu e em extensão ao entendimento acima mencionado veio a estabelecer diretrizes pontuais no tocante à matéria.

Passou-se a destacar a irrelevância do local estar ou não habitado ou o fato da vítima estar ou não dormindo no momento do crime, bastando que a atuação criminosa fosse realizada no período da noite e sem a vigilância do bem. Confirmam-se:

RECURSO ESPECIAL - INCONFORMAÇÃO DO MINISTERIO PUBLICO ESTADUAL QUANTO A APLICAÇÃO DO PRINCIPIO DA "REFORMATIO IN MELLIUS", NÃO ADOÇÃO DA AGRAVANTE DO REPOUSO NOTURNO, POR NÃO ESTAR HABITADA A CASA ONDE SE DEU O FURTO; PELA CONCESSÃO DE "SURSIS" E RECONHECIMENTO DE FURTO

PRIVILEGIADO, SENDO O REU PORTADOR DE MAUS ANTECEDENTES - ACEITAÇÃO DAS TRES PRIMEIRAS TESES, MAS INACOLHIMENTO DA ULTIMA, CIRCUNSTANCIA QUE IMPLICA NA MANUTENÇÃO DO JULGADO RECORRIDO E IMPROVIMENTO DO RESP.

1. CONTRARIAMENTE AO PENSAMENTO DA DOCTRINA, NAS INSTANCIAS SUPERIORES A JURISPRUDENCIA, REITERADAMENTE, REPELE O PRINCIPIO DA "REFORMATIO IN MELLIUS", ONDE SE BENEFICIA O REU, EM RECURSO UNICAMENTE DA ACUSAÇÃO.

2. PARA O RECONHECIMENTO DA AGRAVANTE DO REPOUSO NOTURNO (PARAG. 1. DO ART. 155, CP), NÃO TEM QUALQUER IMPORTANCIA O FATO DA CASA, ONDE OCORREU O FURTO, ESTAR HABITADA E SEU MORADOR DORMINDO.

3. PARA A CONCESSÃO DO SURSIS CONTAM-SE TAMBEM, ENTRE OUTRAS COISAS, OS ANTECEDENTES DO CONDENADO, NÃO SOMENTE SUA PRIMARIEDADE E O MONTANTE DA PENA NÃO SUPERIOR A DOIS ANOS.

4. PARA O RECONHECIMENTO DO FURTO PRIVILEGIADO, AI SIM, A LEI SO EXIGE PRIMARIEDADE E PEQUENO VALOR DA "RES FURTIVA", DESCARTADOS OUTROS REQUISITOS, ENTRE OS QUAIS BONS ANTECEDENTES.

5. RECURSO CONHECIDO, MAS IMPROVIDO.

(REsp 75.011/SP, Rel. Ministro ANSELMO SANTIAGO, SEXTA TURMA, DJ 3/11/1997, p. 56379).

PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. FURTO PRATICADO DURANTE REPOUSO NOTURNO. AFASTAMENTO DA CAUSA DE AUMENTO DO ART. 155, § 1º, DO CÓDIGO PENAL. VÍTIMA ACORDADA. INDIFERENÇA. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. Para a configuração da circunstância majorante do § 1º do art. 155 do Código Penal, basta que a conduta delitiva tenha sido praticada durante o repouso noturno, dada a maior precariedade da vigilância e a defesa do patrimônio durante tal período, e, por consectário, a maior probabilidade de êxito na empreitada criminosa, sendo irrelevante o fato de as vítimas não estarem dormindo no momento do crime. Precedentes.

2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no AREsp 882.249/ES, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, DJe 19/10/2016).

PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. FURTO. APLICAÇÃO DA CAUSA DE AUMENTO DE PENA. CRIME PRATICADO DURANTE O REPOUSO NOTURNO. SÚMULAS N. 7/STJ E 284/STF. NÃO INCIDÊNCIA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. "Para a configuração da circunstância majorante

do § 1º do art. 155 do Código Penal, basta que a conduta delitiva tenha sido praticada durante o repouso noturno, dada a maior precariedade da vigilância e a defesa do patrimônio durante tal período, e, por consectário, a maior probabilidade de êxito na empreitada criminosa, **sendo irrelevante o fato das vítimas não estarem dormindo no momento do crime**, ou, ainda, que tenha ocorrido em estabelecimento comercial ou em via pública, dado que a lei não faz referência ao local do crime" (AgRg no AREsp n. 1.234.013/PR, relator Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 23/8/2018, DJe 3/9/2018).

2. A análise acerca da incidência da majorante do repouso noturno, na hipótese, não atrai incursão no acervo probatório dos autos, uma vez que a situação fática a ser examinada está delineada no acórdão recorrido. Do mesmo modo, não há que se falar na incidência do óbice previsto na Súmula n. 284/STF, tendo em vista que as razões do apelo nobre permitem a exata compreensão da controvérsia.

3. Agravo regimental desprovido.

(AgRg nos EDcl no REsp 1849490/MS, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, DJe 22/9/2020).

Seguiu-se à orientação de que para a incidência da causa de aumento não importava o local em que o furto fora cometido, em residências, habitadas ou não, lojas e veículos, bem como vias públicas. A propósito, confirmam-se:

AGRAVO REGIMENTAL. PENAL. ART. 155, § 1º, DO CP. FURTO CIRCUNSTANCIADO. PERÍODO NOTURNO. ESTABELECIMENTO COMERCIAL. POSSIBILIDADE.

1. **Para a incidência da causa especial de aumento prevista no § 1º do art. 155 do Código Penal, faz-se suficiente que a infração ocorra durante o repouso noturno, período de maior vulnerabilidade para as residências, lojas e veículos, entre outros.**

2. O agravo regimental não merece prosperar, porquanto as razões reunidas na insurgência são incapazes de infirmar o entendimento assentado na decisão agravada.

3. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1.251.465/MG, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, DJe 20/2/2014).

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PENAL. FURTO PRATICADO DURANTE O REPOUSO NOTURNO. ESTABELECIMENTO COMERCIAL. APLICAÇÃO DA MAJORANTE DO ART. 155, § 1º, DO CÓDIGO PENAL. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES.

1. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça firmou-se no sentido de que "incide a majorante prevista no § 1.º do art. 155 do Código Penal, quando o crime é

cometido durante a madrugada, horário no qual a vigilância da vítima é menos eficiente e seu patrimônio mais vulnerável, o que ocorre inclusive para estabelecimentos comerciais. A causa especial de aumento de pena do furto cometido durante o repouso noturno pode se configurar mesmo quando o crime é cometido em estabelecimento comercial ou residência desabitada, sendo indiferente o fato de a vítima estar, ou não, efetivamente repousando" (HC 191.300/MG, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 12/06/2012, DJe 26/06/2012). Precedentes.

2. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1.546.118/MG, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, DJe 10/2/2016).

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. FURTO QUALIFICADO. AFASTAMENTO DA QUALIFICADORA DO ROMPIMENTO OBSTÁCULO. EXAME PERICIAL INDIRETO. PROVA IDÔNEA. REVISÃO DO LAUDO. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. MAJORANTE DO REPOUSO NOTURNO. ESTABELECIMENTO EMPRESARIAL. ADMISSIBILIDADE. AGRAVO IMPROVIDO.

1. Prevalece nesta Corte o entendimento de que, para incidir a qualificadora prevista no art. 155, § 4º, I, do Código Penal, faz-se indispensável a realização de perícia, sendo possível substituí-la por outros meios de prova se o delito não deixar vestígios, ou ainda, se as circunstâncias do crime não permitirem a confecção do laudo, ressalvado entendimento pessoal diverso.

2. A presença da circunstância qualificadora do rompimento de obstáculo foi baseada no exame pericial realizado de forma indireta, o que constitui prova idônea, sendo que a revisão do laudo demandaria dilação probatória, inadmissível a teor da Súmula 7/STJ.

3. O Superior Tribunal de Justiça tem-se manifestado no sentido da incidência da majorante prevista no art. 155, § 1º, do Código Penal, mesmo na hipótese de furto praticado durante o repouso noturno em estabelecimento comercial vazio.

4. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1847131/SP, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, Je 15/5/2020).

PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. FURTO. APLICAÇÃO DA CAUSA DE AUMENTO DE PENA. CRIME PRATICADO DURANTE O REPOUSO NOTURNO. SÚMULAS N. 7/STJ E 284/STF. NÃO INCIDÊNCIA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. "Para a configuração da circunstância majorante do § 1º do art. 155 do Código Penal, basta que a conduta delitativa tenha sido praticada durante o repouso noturno, dada a maior precariedade da vigilância e a defesa do

patrimônio durante tal período, e, por consectário, a maior probabilidade de êxito na empreitada criminosa, sendo irrelevante o fato das vítimas não estarem dormindo no momento do crime, ou, ainda, que tenha ocorrido em estabelecimento comercial ou em via pública, dado que a lei não faz referência ao local do crime" (AgRg no AREsp n. 1.234.013/PR, relator Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 23/8/2018, DJe 3/9/2018).

2. A análise acerca da incidência da majorante do repouso noturno, na hipótese, não atrai incursão no acervo probatório dos autos, uma vez que a situação fática a ser examinada está delineada no acórdão recorrido. Do mesmo modo, não há que se falar na incidência do óbice previsto na Súmula n. 284/STF, tendo em vista que as razões do apelo nobre permitem a exata compreensão da controvérsia.

3. Agravo regimental desprovido.

(AgRg nos EDcl no REsp 1849490/MS, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, DJe 22/9/2020).

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. FURTO. CRIME OCORRIDO DURANTE O REPOUSO NOTURNO. APLICAÇÃO DA MAJORANTE DO ART. 155, § 1º, DO CÓDIGO PENAL ? CP. ESTABELECIMENTO COMERCIAL. IRRELEVÂNCIA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

*1. A jurisprudência desta Corte Superior é firme no sentido de que, para aplicação da majorante do § 1º do art. 155 do Código Penal, basta que o furto seja praticado durante o repouso noturno, **ainda que o local dos fatos seja estabelecimento comercial ou residência desabitada, tendo em vista que a lei não faz referência ao local do crime.***

2. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1851700/DF, Rel. Ministro JOEL ILAN PACIORNIK, QUINTA TURMA, DJe 28/9/2020).

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. FURTO DURANTE REPOUSO NOTURNO. VEÍCULO ESTACIONADO EM VIA PÚBLICA. IRRELEVÂNCIA. AGRAVO IMPROVIDO.

*1. O Superior Tribunal de Justiça tem se manifestado no sentido da incidência da majorante prevista no art. 155, § 1º, do Código Penal, **mesmo na hipótese de furto de veículo estacionado em via pública.***

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg no AREsp 1799317/PR, Rel. Ministro OLINDO MENEZES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 1ª REGIÃO), SEXTA TURMA, DJe 9/8/2021).

Partilha do mesmo raciocínio E. Magalhães Noronha, afirmando não estar subentendida no §1º do art. 155 do Código Penal a necessidade de ser a casa habitada ou de estarem as pessoas dormindo, pois a limitação imposta por essas condições

tiraria do gravame furtos cometidos em joalherias, casas comerciais, fábricas, museus e etc., lugares bastante visados, (NORONHA, Edgard Magalhães., *Direito Penal*, v. 2, p. 217).

Destarte, se o crime de furto é praticado durante o repouso noturno, ou seja, na hora em que a população se recolhe para descansar, valendo-se da diminuição ou precariedade de vigilância dos bens, ou, ainda, da menor capacidade de resistência da vítima, a pena será aumentada de um terço, não importando se as vítimas estão ou não dormindo no momento do crime, ou o local de sua ocorrência, em estabelecimento comercial, residência desabitada, via pública ou veículos.

Estabelecidas essas diretivas, passo à análise do caso concreto.

Os recorridos foram condenados como incurso no artigo 155, §§ 1º e 4º , incisos I e IV, do Código Penal.

Por maioria, a apelação da defesa foi parcialmente provida para afastar a majorante do repouso noturno. Do voto vencedor, extrai-se que o Tribunal de origem entendeu que, embora o delito tenha sido praticado no horário noturno, ocorreu em via pública, o que afastaria a referida causa de aumento. Transcrevo o trecho do excerto:

"Entendo ser caso de afastamento da majorante do repouso noturno.

O §1º do art. 155 do CP dispõe que: "A pena aumenta-se de um terço, se o crime é praticado durante o repouso noturno".

*Aplica-se a referida majorante no furto a residências quando os moradores se encontram repousando e, portanto, a vigilância sobre o seu patrimônio está reduzida. **No caso, o delito foi praticado no horário noturno, mas em via pública, não sendo possível, diante disso, manter o reconhecimento da referida majorante.**" (fl. 304)*

No entanto, das razões do voto vencido, pode-se verificar que os réus quebraram o vidro de um veículo que estava estacionado em via pública e subtraíram objetos de seu interior, no município de Getúlio Vargas/RS, por volta das 3 horas da manhã, com pouca circulação de pessoas e, por conseguinte, menor vigilância e maior vulnerabilidade do bem, caso em que seria perfeitamente possível a incidência da causa de aumento do §1º do art. 155 do CP. Confirmam-se:

*"Assim, as provas existentes nos autos demonstram claramente que **os réus quebraram o vidro de um automóvel que estava estacionado em via pública e subtraíram os objetos que estavam dentro do veículo, sendo presos em flagrante cerca de duas quadras do local, na posse da res furtivae.***

(...)

Com relação ao repouso noturno, destaco que é consolidada a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que prescinde à incidência desta causa especial de aumento que alguém esteja repousando no local onde ocorrido o furto, bastando para tanto que o crime tenha sido cometido no período de repouso noturno, isto é, em horário no qual é inerente a menor vigilância sobre a propriedade. Assim sendo, o fato do veículo furtado estar estacionado em via pública, não inibe a configuração da majorante se o crime foi efetivamente cometido no período de repouso noturno.

(...)

No caso específico dos autos, restou plenamente demonstrado que os réus praticaram o delito por volta das 3 horas da manhã, momento em que não se verifica grande circulação de pessoas, há mais vulnerabilidade e menos vigilância. (fls. 297/300)

Ocorre que, em atendimento ao recurso especial representativo de controvérsia n. 1.891.007/RJ, não é possível restabelecer a majorante ao crime de furto em comento, pois estamos a falar de um furto qualificado.

Assim, nego provimento ao recurso especial.

Proponho delimitar as teses jurídicas para os fins dos arts. 927, III, 1.039 e seguintes do CPC/2015:

1. Nos termos do § 1º do art. 155 do Código Penal, se o crime de furto é praticado durante o repouso noturno, a pena será aumentada de um terço.

2. O repouso noturno compreende o período em que a população se recolhe para descansar, devendo o julgador atentar-se às características do caso concreto.

3. A situação de repouso está configurada quando presente a condição de sossego/tranquilidade do período da noite, caso em que, em razão da diminuição ou precariedade de vigilância dos bens, ou, ainda, da menor capacidade de resistência da vítima, facilita-se a concretização do crime.

4. São irrelevantes os fatos das vítimas estarem ou não dormindo no momento do crime, ou o local de sua ocorrência, em estabelecimento comercial, via pública, residência desabitada ou em veículos, bastando que o furto ocorra, obrigatoriamente, à noite e em situação de repouso.

Recurso desprovido. Por se tratar de recurso representativo da controvérsia, determino o envio de cópia do inteiro teor deste acórdão, após a devida publicação, à Presidência deste Superior Tribunal, aos Presidentes dos Tribunais de Justiça dos Estados e do Distrito Federal e dos Territórios, bem como aos Presidentes dos Tribunais Regionais Federais, para o cumprimento do disposto no art. 1.040 do Código de Processo Civil.

CERTIDÃO DE JULGAMENTO
TERCEIRA SEÇÃO

Número Registro: 2022/0012515-7

PROCESSO ELETRÔNICO REsp 1.979.998 / RS
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00118761020178210029 0011876102017821002900431525920218217000
00431525920218217000 00867300920208217000 21700051105 70084483718
70085295996 867300920208217000

PAUTA: 22/06/2022

JULGADO: 22/06/2022

Relator

Exmo. Sr. Ministro **JOEL ILAN PACIORNIK**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. JULIETA E. FAJARDO C. DE ALBUQUERQUE

Secretário

Bel. GILBERTO FERREIRA COSTA

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
RECORRIDO : JOSUE GEDER DE MENEZES CABRAL
RECORRIDO : ADRIANO DOS SANTOS BRAGA
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Parte Geral - Aplicação da Pena

SUSTENTAÇÃO ORAL

O Dr. Fabiano Dallazen (Promotor de Justiça) sustentou oralmente pela parte Recorrente: Ministério Público do Estado do Rio Grande do Sul.

O Dr. Domingos Barroso da Costa (Defensor Público do Estado do Rio Grande do Sul) sustentou oralmente pela parte Recorrida: Jones Batista Hul de Lima.

A Dra. Julieta E. Fajardo C. de Albuquerque (Subprocuradora-Geral da República) sustentou oralmente pelo MPF.

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia TERCEIRA SEÇÃO, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

A Terceira Seção, por unanimidade, negou provimento ao recurso especial e delimitou as teses jurídicas nos seguintes termos: 1. Nos termos do § 1º do art. 155 do Código Penal, se o crime de furto é praticado durante o repouso noturno, a pena será aumentada de um terço. 2. O repouso noturno compreende o período em que a população se recolhe para descansar, devendo o julgador atentar-se às características do caso concreto. 3. A situação de repouso está configurada quando presente a condição de sossego/tranquilidade do período da noite, caso em que, em razão da diminuição ou precariedade de vigilância dos bens, ou, ainda, da menor capacidade de resistência da vítima, facilita-se a concretização do crime. 4. São irrelevantes os fatos das vítimas estarem ou não dormindo no momento do crime, ou o local de sua ocorrência, em estabelecimento comercial, via pública, residência desabitada ou em veículos, bastando que o furto ocorra, obrigatoriamente, à noite e em situação de repouso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

 Srs. Srs. Ministros Olindo Menezes (Desembargador Convocado do TRF 1ª

**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
TERCEIRA SEÇÃO**

Número Registro: 2022/0012515-7

PROCESSO ELETRÔNICO REsp 1.979.998 / RS
MATÉRIA CRIMINAL

Região), Jesuíno Rissato (Desembargador Convocado do TJDFT), Laurita Vaz, Sebastião Reis Júnior, Rogerio Schietti Cruz e Ribeiro Dantas votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausentes, justificadamente, os Srs. Ministros João Otávio de Noronha e Antonio Saldanha Palheiro.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Reynaldo Soares da Fonseca.

 2022/0012515-7 - REsp 1979998