

10/04/2007

PRIMEIRA TURMA

HABEAS CORPUS 89.619-7 SÃO PAULO

RELATOR : **MIN. CARLOS BRITTO**
PACIENTE(S) : KELLY VANESSA PEREIRA DOS SANTOS
PACIENTE(S) : FAUSTO ALVES DOS SANTOS NETO
IMPETRANTE(S) : PGE-SP - NILSON BERENCHTEIN JUNIOR
ADVOGADO(A/S) : PGE-SP - PATRÍCIA HELENA MASSA ARZABE
(ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA)
COATOR(A/S) (ES) : SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

EMENTA: *HABEAS CORPUS*. CONSTRANGIMENTO ILEGAL. RECURSO ESPECIAL DA ACUSAÇÃO CONHECIDO E PROVIDO. RECURSO DE NATUREZA EXTRAORDINÁRIA QUE NÃO CUMPRIA OS PRESSUPOSTOS AUTORIZADORES. NOVA CAPITULAÇÃO JURÍDICA DO FATO. MATÉRIA DE DIREITO. ORDEM INDEFERIDA.

Válido o acórdão do Superior Tribunal de Justiça, que, com base no quadro fático do Tribunal *a quo*, confere nova capitulação jurídica aos fatos imputados ao paciente.

Momento consumativo do roubo. Decisão colegiada que seguiu posicionamento jurisprudencial da Corte Superior de Justiça. Não há que se confundir revolvimento de matéria fático-probatória com a interpretação de lei federal, da qual resulta nova capitulação jurídica dos fatos.

Recurso especial assentado no dissídio jurisprudencial. Dissídio reconhecido pelo acórdão impugnado e não afastado pelo impetrante.

É de se considerar consumado o roubo, quando o agente, cessada a grave ameaça, inverte a posse da *res furtiva*. É prescindível que a posse da coisa seja mansa e pacífica. Precedentes.

Ordem denegada.

A C Ó R D ã O

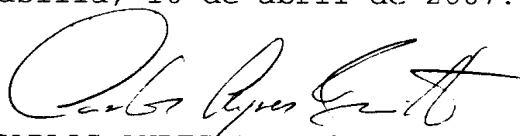


A circular stamp from the STF (Supremo Tribunal Federal) is visible, containing the text "STF - Seção de Composição de Atos" and the number "12". A handwritten signature is written over the stamp.

HC 89.619 / SP

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, sob a Presidência do Ministro Sepúlveda Pertence, na conformidade da ata do julgamento e das notas taquigráficas, por maioria de votos, em indeferir o pedido de **habeas corpus**; vencido o Ministro Marco Aurélio, que o deferia.

Brasília, 10 de abril de 2007.



CARLOS AYRES BRITTO

-

RELATOR

10/04/2007

PRIMEIRA TURMA

HABEAS CORPUS 89.619-7 SÃO PAULO

RELATOR : **MIN. CARLOS BRITTO**
PACIENTE(S) : KELLY VANESSA PEREIRA DOS SANTOS
PACIENTE(S) : FAUSTO ALVES DOS SANTOS NETO
IMPETRANTE(S) : PGE-SP - NILSON BERENCHTEIN JUNIOR
ADVOGADO(A/S) : PGE-SP - PATRÍCIA HELENA MASSA ARZABE
(ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA)
COATOR(A/S) (ES) : SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

R E L A T Ó R I O**O SENHOR MINISTRO CARLOS AYRES BRITTO (Relator)**

Trata-se de *habeas corpus*, impetrado contra acórdão do Superior Tribunal de Justiça. Acórdão que: a) conheceu e proveu recurso especial interposto pelo Ministério Público de São Paulo; b) alterou a capitulação dos fatos imputados ao paciente, de modo a caracterizar como roubo consumado o que foi tipificado pelo Tribunal Estadual como roubo tentado. Essa a ementa do julgado:

"RECURSO ESPECIAL - PENAL - ROUBO - MOMENTO CONSUMATIVO - POSSE TRANQUÍLA DA "RES" FURTIVA - DESNECESSIDADE.

- Conforme firme entendimento desta Corte e do Pretório Excelso, o crime de roubo se consuma com a mera posse, ainda que por curto período de tempo, da coisa alheia móvel subtraída mediante violência ou grave ameaça.

- Recurso provido para restabelecer a decisão de primeiro grau."



HC 89.619 / SP

2. Pois bem, o impetrante entende que a coação ilegal consiste no seguinte: a) contrariedade ao regimento interno do STJ, dada a inexistência de demonstração da similitude fática entre o acórdão recorrido e o acórdão paradigma; b) impossibilidade do conhecimento do recurso especial, nos termos do enunciado nº 7 da Súmula da Corte Superior de Justiça; c) não-incidência, à espécie, da pacífica jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, dado que "os pacientes foram surpreendidos no instante em que a ação ocorria" (fls. 05).

3. Prossigo para afirmar que apreciei o pedido de liminar. Na oportunidade, dei por ausentes os pressupostos necessários ao provimento requestado. Na sequência, o Subprocurador-Geral da República, Wagner Gonçalves, opinou pelo indeferimento da ordem.

É o relatório.

* * * * *



clsv

10/04/2007

PRIMEIRA TURMA

HABEAS CORPUS 89.619-7 SÃO PAULOV O T O**O SENHOR MINISTRO CARLOS AYRES BRITTO (Relator)**

Feito o relatório, passo ao voto. Fazendo-o, anoto, de saída, que as teses da presente impetração se concentram num ponto: os limites do recurso especial. Isso porque o impetrante afirma, em síntese, que o recurso especial não se presta ao exame fático da causa penal. O que, em seu juízo, ocorreu no acórdão que ora se combate.

6. Sem muitas delongas, tenho que não se houve com excesso o Superior Tribunal de Justiça, ao prover recurso especial interposto pelo Ministério Público do Estado de São Paulo. Explico: a decisão da Corte Superior, baseada nos fatos assentados no acórdão do Tribunal de Alçada Paulista, alterou a capitulação jurídica de roubo tentado para roubo consumado, sem com isso violar o teor da Súmula 7 daquela Casa de Justiça.

7. Com efeito, não há que se confundir a capitulação jurídica dos fatos (interpretação de lei federal) com o revolvimento de matéria fático-probatória. Pelo que tenho como válida a decisão colegiada que ora se impugna. Na mesma direção está, por amostragem, o seguinte precedente deste Supremo Tribunal Federal:



"RECURSO DE NATUREZA EXTRAORDINÁRIA - REVOLVIMENTO DA PROVA VERSUS ENQUADRAMENTO JURÍDICO DOS FATOS CONSTANTES DO ACÓRDÃO. Não se deve confundir o reexame dos elementos probatórios contidos no processo com o enquadramento jurídico dos fatos constantes do acórdão proferido e impugnado mediante recurso de natureza extraordinária. É vedada a primeira prática, mostrando-se a segunda indispensável a que se conclua pela adequação, ou não, do recurso. PRONÚNCIA - BASE LEGAL. A pronúncia é viável a partir da existência do crime e de simples indícios de envolvimento do acusado, descabendo cogitar de prova robusta quanto a esse último aspecto."

(HC 89.493/SP, Rel. Min. Marco Aurélio)

8. Avanço neste voto para também rechaçar a alegação de ausência da demonstração do dissídio jurisprudencial no recurso especial manejado pela acusação. Em primeiro lugar, porque extraio do voto condutor do acórdão combatido que "o recorrente procedeu ao devido confronto analítico entre os arestos tidos divergentes, observando, assim, o disposto no art. 225, do RISTJ" (fls. 21). Em segundo lugar, porque apesar de afirmar que o recurso especial da acusação deixou de apresentar a moldura fática do acórdão paradigma, a presente impetração não se fez acompanhar de cópia de tal recurso.

9. À derradeira, afasto a alegação de que a jurisprudência do STJ sobre o momento consumativo do crime de roubo



HC 89.619 / SP

não teria pertinência com a conduta imputada aos pacientes, devido a que foram "surpreendidos no momento em que a ação ocorria" (fls. 05). Isso porque o quadro fático assentado no acórdão do Tribunal de Alçada do Estado de São Paulo configura situação diversa da apresentada pela impetração. Veja-se: "**Perpetrada a subtração**, os apelantes colocaram-se em fuga, utilizando-se de uma única bicicleta, mas foram imediatamente e sem interrupção perseguidos e presos pela vítima e dois funcionários do estabelecimento" (grifei, trecho do acórdão do Tribunal de Alçada Paulista, fls. 18). Ou seja, a moldura fática apresentada ao Superior Tribunal de Justiça é, no entendimento de sua jurisprudência já pacificada, caracterizadora da consumação do crime de roubo, pois, como extraio do voto condutor do acórdão, "o roubo se consuma no momento em que o ladrão se torna possuidor da coisa móvel alheia subtraída mediante grave ameaça ou violência. Assim, basta que cesse a clandestinidade ou a violência, para que o poder de fato sobre a coisa se transforme de detenção em posse, ainda que seja possível a retomada do bem por meio de perseguição imediata. Essa é a hipótese vertente" (fls. 21).

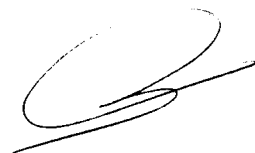
10. Bem vistas as coisas, a prisão dos pacientes em estado de flagrância delitiva verificou-se **após a cessação da grave ameaça** de que se valeram para reverter a posse da res furtiva. Pelo que o acórdão combatido também está perfeitamente rimado com o entendimento desta Suprema Corte, verbis:



"Habeas corpus. Improcedência da alegação de que, no caso, não houve roubo consumado, mas tentativa de roubo. - Ao julgar o HC 69753, que versava hipótese análoga à presente, em que também não houvera sequer perseguição, esta Primeira Turma, sendo relator o eminente Ministro Sepúlveda Pertence, assim decidiu: 'Roubo. Consumação. A Jurisprudência do STF, desde o RE 102.390, 17.9.87, Moreira Alves, dispensa, para a consumação do roubo, o critério de saída da coisa da chamada 'esfera de vigilância da vítima' e se contenta com a verificação de que, cessada a clandestinidade ou a violência, o agente tenha tido a posse da 'res furtiva', ainda que retomada, em seguida, pela perseguição imediata; com mais razão, está consumado o crime se, como assentado no caso, não houve perseguição, resultando a prisão dos agentes, pouco depois da subtração da coisa, a circunstância accidental de o veículo, em que se retiravam do local do fato, ter apresentado defeito técnico'. Habeas corpus indeferido.

(HC 74376, Rel. Min. Moreira Alves)

"PENAL. PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. CRIME DE ROUBO: CONSUMAÇÃO. EXPEDIÇÃO DE MANDADO DE PRISÃO: ILEGALIDADE. I. - O writ não é de ser conhecido na parte em que se insurge contra a expedição de mandado de prisão contra o paciente, dado que tal questão não foi posta à apreciação do Eg. Superior Tribunal de Justiça. II. - A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é no sentido de que o crime de roubo se



HC 89.619 / SP

consuma quando o agente, mediante violência ou grave ameaça, consegue tirar a coisa da esfera de vigilância da vítima, sendo irrelevante a ocorrência de posse tranqüila sobre a res. Precedentes. III. - H.C. conhecido em parte e, nessa parte, indeferido.

(HC 85.262, Rel. Min. Carlos Velloso)

11. Por tudo quanto colocado, denego a ordem.

12. É como voto.

* * * * *

A handwritten signature in black ink, consisting of a large, stylized 'S' or 'R' shape with a long horizontal stroke extending to the right.

clsv

10/04/2007

PRIMEIRA TURMA

HABEAS CORPUS 89.619-7 SÃO PAULO

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO - Senhor Presidente, não tenho elementos para examinar se houve realmente a exploração analítica do acórdão paradigma que ensejou o conhecimento do especial pelo Superior Tribunal de Justiça, mas peço vênias para entender que, no caso, mesmo configurada a divergência jurisprudencial, não cabia a reforma do acórdão proferido pelo Tribunal de Alçada Criminal de São Paulo, no que desclassificado o crime de consumado para tentado.

Vejamos o que se contém em termos de moldura fática nesse acórdão. Citou, inicialmente, o autor do voto condutor do julgamento, Heleno Fragoso, a definição de tentativa:

"Haverá tentativa de roubo quando, após violência ou ameaça, não consegue o agente, por circunstâncias alheias à sua vontade, tirar a coisa alheia da esfera de vigilância do proprietário ou possuidor." - premissa fática, e não podemos afastá-la - "Foi exatamente isso o que aconteceu na hipótese vertente. Perpetrada a subtração, os apelantes colocaram-se em fuga, utilizando-se de uma bicicleta, mas foram imediatamente e sem interrupção perseguidos e presos pela vítima e dois funcionários do estabelecimento." - uma pizzaria - "Nas circunstâncias, sequer chegaram a exercer, ainda que por pouco tempo, posse razoavelmente tranqüila sobre as *rei furtivae* fora da esfera de vigilância da vítima."

Ante essas premissas, peço vênias para conceder a ordem e restabelecer o que decidido pelo Tribunal de Alçada.

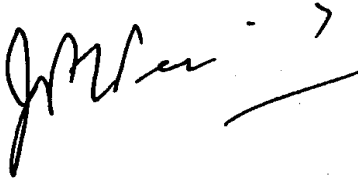
10/04/2007

PRIMEIRA TURMA

HABEAS CORPUS 89.619-7 SÃO PAULOV O T O

O SENHOR MINISTRO SEPÚLVEDA PERTENCE (PRESIDENTE) - Peço vênua ao Ministro Marco Aurélio para acompanhar o eminente Relator na linha dos precedentes do Tribunal, que tem, de há muito, desde pelo menos o RE 102.490, relatado e longamente examinada a questão pelo eminente Ministro Moreira Alves, afastou-se desta conhecida teoria da retirada da coisa da "esfera de vigilância", como pressuposto da consumação do roubo, para apegar-se ao texto e dar por consumada a subtração quando se inverte a posse, ainda que por tempo precário.

Indefiro a ordem.



Nc.

PRIMEIRA TURMA

EXTRATO DE ATA

HABEAS CORPUS 89.619-7

PROCED.: SÃO PAULO

RELATOR : MIN. CARLOS BRITTO

PACTE.(S): KELLY VANESSA PEREIRA DOS SANTOS

PACTE.(S): FAUSTO ALVES DOS SANTOS NETO

IMPTE.(S): PGE-SP - NILSON BERENCHTEIN JUNIOR

ADV.(A/S): PGE-SP - PATRÍCIA HELENA MASSA ARZABE
(ASSISTÊNCIA

JUDICIÁRIA)

COATOR(A/S)(ES): SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Decisão: Por maioria de votos, a Turma indeferiu o pedido de **habeas corpus**; vencido o Ministro Marco Aurélio, que o deferia. 1ª. Turma, 10.04.2007.

Presidência do Ministro Sepúlveda Pertence.
Presentes à Sessão os Ministros Marco Aurélio, Carlos Britto, Ricardo Lewandowski e a Ministra Cármen Lúcia.

Subprocurador-Geral da República, Dr. Wagner de Castro Mathias Netto.


Ricardo Dias Duarte

p/ Coordenador