

# Superior Tribunal de Justiça

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.036.511 - RS (2008/0047750-0)

**RELATOR** : **MINISTRO CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP)**  
**AGRAVANTE** : ANTONIO CARLOS XAVIER  
**ADVOGADO** : VIVIAN NETTO MACHADO SANTARÉM - DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO  
**AGRAVADO** : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

**EMENTA**

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PENAL. PROCESSUAL PENAL. **DESCLASSIFICAÇÃO DE FURTO CONSUMADO PARA TENTADO. IMPOSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DA POSSE TRANQUÍLA DA RES.** ART. 155, § 4º, INCISO I, DO CÓDIGO PENAL.

1. A controvérsia circunvolve-se à configuração de furto no caso de subtração de 13 (treze) quilos de fios de cobre distribuídos na forma de rede de energia elétrica.

2. Segunda a denúncia do Ministério Público estadual, por ocasião dos fatos, policiais militares foram avisados da ocorrência de um delito de furto de fios de energia elétrica. Na ocasião, foram, também, fornecidas as características do suposto envolvido. Os milicianos dirigiram-se imediatamente até o local indicado para checar as informações. Ocorre que antes de chegar à referida rua, avistaram um indivíduo, com as características fornecidas, carregando um saco e resolveram investigar. Durante a revista, foram encontrados, no interior do saco aproximadamente 13 (treze) quilos de fios de cobre, além de um alicate usado, provavelmente, para cortar os fios (fls. 145).

3. O art. 155 do CP traz o verbo-núcleo do tipo penal do delito de furto a ação de "subtrair", pode-se concluir que o direito brasileiro adotou a teoria da *apprehensio* ou *amotio*, em que os delitos de roubo ou de furto se consumam quando a coisa subtraída passa para o poder do agente, mesmo que num curto espaço de tempo, independentemente da *res* permanecer sob sua posse tranqüila.

4. A questão do momento consumativo do crime de furto é conhecida do STJ, portanto não se trata, nos autos, de reexame de provas, mas sim de valoração jurídica de situação fática.

5. Agravo regimental a que se nega provimento.

## ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do Sr.

# *Superior Tribunal de Justiça*

Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Haroldo Rodrigues (Desembargador convocado do TJ/CE), Maria Thereza de Assis Moura e Og Fernandes votaram com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento a Sra. Ministra Maria Thereza de Assis Moura.

Brasília (DF), 14 de setembro de 2010(Data do Julgamento)

MINISTRO CELSO LIMONGI  
(DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP)  
Relator



AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.036.511 - RS (2008/0047750-0)

**RELATOR** : **MINISTRO CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP)**  
**AGRAVANTE** : ANTÔNIO CARLOS XAVIER  
**ADVOGADO** : VIVIAN NETTO MACHADO SANTARÉM - DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO  
**AGRAVADO** : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

## RELATÓRIO

**O EXMO. SR. MINISTRO CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP) (Relator):**

Trata-se de agravo regimental interposto por ANTÔNIO CARLOS XAVIER, contra decisão prolatada pela eminente Ministra Jane Silva (Desembargadora convocada do TJ/MG), por meio da qual concedeu parcial provimento a recurso especial interposto pelo ora agravado.

A decisão ora agravada detém os seguintes termos: (fls. 213/218)

Inicialmente, ressalte-se que a questão do momento consumativo do crime de furto é por demais conhecida desta Corte Superior, não se tratando, nos autos, de reexame de provas, mas sim de valoração jurídica de situação fática.

O acórdão *a quo* decidiu segundo entendimento de que na hipótese de não ocorrer o tempo necessário para considerar o crime consumado entre o momento do fato delituoso e o momento da apreensão a tipificação será a de crime tentado.

Destaca-se que esta e. Corte firmou o entendimento de que o crime de furto consuma-se no momento – ainda que breve – em que o agente torna-se possuidor da *res furtiva*, sendo desnecessária a posse mansa e pacífica do bem, como quer o acórdão recorrido.

Segundo lição do Exmo. Min. Moreira Alves, no voto condutor do RE 102.490/SP, há quatro teorias que explicam a consumação dos tipos do roubo e do furto. Pela teoria da *contrectatio*, a consumação se dá com o simples contato entre o agente a coisa alheia. Pela *apprehensio* ou *amotio*, a consumação se dá quando a coisa passa para o poder do agente. Na *ablatio*, a consumação se dá quando a coisa, além de apreendida, é transportada de um lugar para outro e, finalmente, na *illatio*, a consumação se dá quando a coisa é transportada ao local desejado pelo agente para tê-la a salvo.

Considerando que o art. 155 do CP traz como verbo-núcleo do tipo penal do delito de furto a ação de "subtrair", podemos concluir que o direito brasileiro adotou a teoria da *apprehensio* ou *amotio*, em que os delitos de roubo/furto se consumam quando a coisa subtraída passa para o poder do agente, mesmo que num curto espaço de tempo, independente da *res* permanecer sobre sua

posse tranqüila.

Dessa forma, a posse tranqüila é mero exaurimento do delito, não possuindo o condão de alterar a situação anterior. O entendimento que predomina nesta Corte Superior de Justiça é o de que não é exigível, para a consumação dos delitos de furto ou roubo, a posse tranqüila da res.

Nesse sentido são os seguintes precedentes desta e. Corte:

[...]

Especificamente, em relação à indispensabilidade do exame de corpo de delito no crime de furto qualificado pela destruição ou rompimento de obstáculo à subtração da coisa, tem-se as considerações de Guilherme de Souza Nucci in "Código de Processo Penal Comentado", Ed. Revista dos Tribunais, 5ª edição, 2006, pág. 388, *in verbis*: 59. Furto qualificado: refere-se a lei especificamente ao furto qualificado, nada impedindo que outra figura típica qualquer, prevendo a mesma situação, possa valer-se do disposto neste artigo do Código de Processo Penal. É imperioso que, existindo rompimento ou destruição de obstáculo, possam os peritos atestar tal fato, pois facilmente perceptíveis. **O mesmo se diga do furto cometido mediante escalada, ainda que, nesta hipótese, os rastros do crime possam ter desaparecido ou nem ter existido. Tal ocorrência não afasta, em nosso entender, a realização da perícia**, pois o lugar continua sendo propício para a verificação. Ex.: caso o agente ingresse em uma casa pelo telhado, retirando cuidadosamente as telhas, recolocando-as depois do crime; pode ser que a perícia não encontre os vestígios da remoção, mas certamente conseguirá demonstrar que o local por onde ingressou o ladrão é alto e comporta a qualificadora da escalada. Sabe-se, por certo, que tal não se dá quando o agente salta um muro baixo, sem qualquer significância para impedir-lhe a entrada, algo que a perícia tem condições de observar e atestar. Por isso, as testemunhas somente podem ser aceitas para suprir a prova pericial, no caso da escalada, quando for para indicar o percurso utilizado pelo agente para ingressar na residência, mas não para concluir que o lugar é, de fato, sujeito à escalada, salvo se a casa tiver sido, por alguma razão, demolida. **Em síntese, pois, o exame pericial é indispensável nesses dois casos (destruição ou rompimento de obstáculo e escalada)**, podendo ser l suprido pela prova testemunhal somente quando os vestígios tiverem desaparecido por completo e o lugar se tenha tomado impróprio para a constatação dos peritos. - grifei

O Código de Processo Penal reserva, aí, dispositivo específico a respeito do tema, senão vejamos:

Art. 171. Nos crimes cometidos com destruição ou rompimento de obstáculo a subtração da coisa, ou por meio de escalada, os peritos, além de descrever os vestígios, indicarão com que instrumentos, por que meios e em que época presumem ter sido o fato praticado."

Em suma, o exame de corpo de delito direto, por expressa determinação legal, é indispensável nas infrações que deixam vestígios, podendo apenas supletivamente ser suprido pela prova

# Superior Tribunal de Justiça

testemunhal quando os vestígios tenham desaparecido.

Da análise dos autos, constata-se que nada foi dito sobre a impossibilidade da realização da perícia ou sobre a inexistência de vestígios.

Portanto, se era possível sua realização, e esta não ocorreu de acordo com as normas pertinentes (art.159 do CPP), a prova testemunhal não supre sua ausência.

Posto isto, com base no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, c/c o artigo 3º do Código de Processo Penal, **dou parcial provimento ao recurso** para considerar o delito como sendo roubo consumado, afastando, por conseguinte, a diminuição da pena pela tentativa.

No agravo regimental (fls. 223/230) são encontradas as seguintes proposições:

a) a decisão agravada, ao analisar a ocorrência do furto consumado, violou o Enunciado 7 da Súmula do STJ, *in verbis*: "*percebemos que o que se pretende com o presente inconformismo é o reexame de questões já soberanamente decididas pelo Tribunal competente, o que vai de encontro com o Enunciado 7 da Súmula dessa Corte Superior de Justiça.*" (fls. 226);

b) no caso dos autos notória a configuração do crime tentado, porquanto "*o agravante teria subtraído para si bem pertencente à Companhia Estadual de Energia Elétrica (CEEE). A polícia foi prontamente avisada do furto e ao avistarem um indivíduo com a mesmas características fornecidas, carregando um saco, resolveram abordá-lo. Durante a revista foram encontrados no interior do saco, aproximadamente, 13 (treze) quilos de fios de cobre. Diante dos fatos, os policiais prenderam o acusado em flagrante ainda na mesma via urbana, antes do final da quadra onde abordaram inicialmente a vítima.*" (fls. 227); e,

c) alega-se, em síntese que não há como conceber "*furto consumado sem subtração efetiva, sob pena de defenestração de toda construção científica da ciência penal moderna sobre a matéria. Dizer que a momentânea subtração configura furto consumado é o mesmo que afirmar que o furto é crime forma, que não exige, ao menos, o início de um resultado naturalístico, não alcançado por circunstâncias alheias á vontade do agente.*" (fls. 229).

# *Superior Tribunal de Justiça*

Dispensou-se a oitiva da parte contrária.

É o relatório.



# *Superior Tribunal de Justiça*

**AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.036.511 - RS (2008/0047750-0)**

**RELATOR** : **MINISTRO CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP)**  
**AGRAVANTE** : ANTONIO CARLOS XAVIER  
**ADVOGADO** : VIVIAN NETTO MACHADO SANTARÉM - DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO  
**AGRAVADO** : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

## **VOTO**

**O EXMO. SR. MINISTRO CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP) (Relator):**

Senhora Presidente, o agravo regimental não merece prosperar.

### **CERNE DA CONTROVÉRSIA**

A controvérsia circunvolve-se à configuração de furto no caso de subtração de 13 (treze) quilos de fios de cobre distribuídos na forma de rede de energia elétrica.

### **PRINCIPAIS OCORRÊNCIAS DOS AUTOS**

O Ministério Público, ora agravado, ofereceu denúncia contra Antonio Carlos Xavier, atual agravante, pela prática do seguinte fato delituoso: (fls. 145)

No dia 23 de maio de 2006, por volta das 7h25min, na Rua Catumbi, 339, bairro Medianeira, nesta Capital, o denunciado Antônio Carlos Xavier, subtraiu, para si, mediante escalada, treze quilos de cobre distribuídos na forma de energia elétrica, consoante autos de apreensão fls., bens estes pertencentes à Companhia Estadual de Energia Elétrica (CEEE).

Por ocasião dos fatos, Policiais Militares foram avisados, via CIOSP, acerca da ocorrência de um delito de furto de fios de energia elétrica, na Rua Catumbi, 339, Bairro Medianeira, nesta Capital. Na ocasião, foram, também, fornecidas, as características do suposto envolvido. Os milicianos dirigiram-se, imediatamente, até o local indicado para checar as informações. Ocorre que antes de chegar à referida rua, avistaram um indivíduo, com as características fornecidas, carregando um saco e resolveram abordá-lo. Durante a revista, foram encontrados, no interior do saco, aproximadamente, 13 (treze) quilos de fios de cobre, além de um alicate usado, provavelmente, para cortar os fios.

Extrai-se dos autos que o agravante foi condenado, por meio de sentença, como incurso no art. 155, § 4º, II, do Código Penal, à pena de 02 (dois) anos de

reclusão, em regime aberto, que foi substituída pela prestação de serviços à comunidade cumulada com multa.

Inconformada, apelou a defesa, tendo o Tribunal *a quo*, por unanimidade de votos, dado parcial provimento ao recurso do réu, para desclassificar o delito para furto simples, e reconhecer sua forma tentada, condenando o réu como incurso nas sanções do artigo 155, caput, c/c artigo 14, inciso II, do Código Penal à pena de 07 (sete) meses e 15 dias de reclusão, substituída por multa.

Daí o especial, no qual se alega, além de divergência jurisprudencial, violação aos artigos 14, II, e 155, § 4º, do Código Penal, sustentando-se que para o aperfeiçoamento da consumação não se faz necessária a posse tranqüila da *res furtiva* e que impõe-se o reconhecimento em caso da qualificadora da escalada, vez que desnecessário, *in casu*, o exame pericial.

#### CONSUMAÇÃO DO DELITO DE FURTO (ART. 155 DO CP)

O delito de furto regula-se conforme o art. 155, do Código Penal, que assim o tipifica: "*Art. 155 - Subtrair, para si ou para outrem, coisa alheia móvel: Pena - reclusão, de um a quatro anos, e multa.*"

Em sentido contrário à pretensão recursal, o momento consumativo do delito de furto é o da subtração patrimonial. Idêntico raciocínio detém a doutrina pátria, em relação ao instante de consumação do tipo penal descrito no art. 155, do CP: "[...] o *apossamento da coisa pelo delinqüente; ou quando o móvel sai da esfera de disponibilidade do sujeito passivo e entra na do sujeito ativo.*" (NORONHA, E. Magalhães. "*Direito Penal*", v.2. 32.ed. São Paulo: Saraiva, 2001).

A corroborar excerto de julgado da Sexta Turma deste Tribunal: "*Ademais, conforme orientação firmada pelo Superior Tribunal de Justiça, considera-se consumado o crime de roubo, assim como o de furto, no momento em que o agente se torna possuidor da coisa alheia móvel, ainda que não obtenha a posse tranqüila, sendo prescindível que o objeto subtraído saia da esfera de vigilância da vítima para a caracterização do ilícito.*" (REsp 1098857/RS, Rel. Ministro Og Fernandes, Sexta Turma, DJe 28/06/2010).

ENUNCIADO 7 DA SÚMULA DO STJ: INAPLICAÇÃO *IN CASU*

Ressalte-se que a questão do momento consumativo do crime de furto é conhecida deste Tribunal, não se tratando, nos autos, de reexame de provas, mas sim de valoração jurídica de situação fática.

O acórdão *a quo* decidiu segundo entendimento de que, na hipótese de não ocorrer o tempo necessário para considerar o crime consumado entre o momento do fato delituoso e o momento da apreensão, a tipificação será a de crime tentado.

Destaca-se que o STJ firmou o entendimento de que o crime de furto consuma-se no momento, ainda que breve, em que o agente se torna possuidor do bem, sendo desnecessária a posse mansa e pacífica da *res*, como quer o acórdão recorrido.

Jurisprudência em consonância: "*O delito de furto se consuma no momento em que o agente se torna possuidor da res subtraída, pouco importando que a posse seja ou não mansa e pacífica (...) dispensa, para a consumação do furto ou do roubo, o critério da 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*" (cf. HC 89958/SP, 1ª Turma, Rel. Ministro Sepúlveda Pertence, DJ 27/04/2007)." (REsp 1131374/RJ, Rel. Ministro Felix Fischer, Quinta Turma, DJe 17/05/2010)

Ademais, segundo lição do Exmo. Min. Moreira Alves, no voto condutor do RE 102.490/SP, há quatro teorias que explicam a consumação dos tipos do roubo e do furto. Pela teoria da *contractatio*, a consumação se dá com o simples contato entre o agente a coisa alheia. Pela *apprehensio* ou *amotio*, a consumação se dá quando a coisa passa para o poder do agente. Na *ablatio*, a consumação se dá quando a coisa, além de apreendida, é transportada de um lugar para outro e, finalmente, na *illatio*, a consumação se dá quando a coisa é transportada ao local desejado pelo agente para tê-la a salvo.

Nesse contexto, o art. 155 do CP traz o verbo-núcleo do tipo penal do delito de furto a ação de "*subtrair*", pode-se concluir que o direito brasileiro adotou a teoria da

# Superior Tribunal de Justiça

*apprehensio* ou *amotio*, em que os delitos de roubo ou de furto se consumam quando a coisa subtraída passa para o poder do agente, mesmo que num curto espaço de tempo, independentemente da *res* permanecer sob sua posse tranqüila.

Dessa forma, a posse tranqüila é mero exaurimento do delito e não influencia a situação anterior. O entendimento que predomina no STJ, repita-se, é o de que não é exigível, para a consumação dos delitos de furto ou roubo, a posse tranqüila da *res*.

Precedente da Sexta Turma deste Tribunal: "*De acordo com a jurisprudência firmada pelo Superior Tribunal de Justiça, considera-se consumado o crime de roubo, assim como o de furto, no momento em que o agente se torna possuidor da coisa alheia móvel, ainda que não obtenha a posse tranqüila, sendo prescindível que o objeto subtraído saia da esfera de vigilância da vítima para a caracterização do ilícito.*" (REsp 1079202/RS, Rel. Ministro Og Fernandes, Sexta Turma, DJe 05/04/2010).

Por conseguinte, conforme disposto no *decisum* ora agravado, em relação à consumação do furto (art. 155, do CP), merece reforma o acórdão *a quo*.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo regimental.

É o meu voto.

**CERTIDÃO DE JULGAMENTO  
SEXTA TURMA**

Número Registro: 2008/0047750-0

**AgRg no  
REsp 1.036.511 / RS**  
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 20600417167 70017648643 70022493332

EM MESA

JULGADO: 14/09/2010

**Relator**

Exmo. Sr. Ministro **CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP)**

Presidente da Sessão

Exma. Sra. Ministra **MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **JOÃO FRANCISCO SOBRINHO**

Secretário

Bel. **ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA**

**AUTUAÇÃO**

RECORRENTE : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

RECORRIDO : ANTÔNIO CARLOS XAVIER

ADVOGADO : LÉA BRITO KASPER - DEFENSORA PÚBLICA E OUTROS

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes contra o Patrimônio - Furto

**AGRAVO REGIMENTAL**

AGRAVANTE : ANTÔNIO CARLOS XAVIER

ADVOGADO : VIVIAN NETTO MACHADO SANTARÉM - DEFENSORIA PÚBLICA DA  
UNIÃO

AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

**CERTIDÃO**

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

"A Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator."

Os Srs. Ministros Haroldo Rodrigues (Desembargador convocado do TJ/CE), Maria Thereza de Assis Moura e Og Fernandes votaram com o Sr. Ministro Relator.

# *Superior Tribunal de Justiça*

Presidiu o julgamento a Sra. Ministra Maria Thereza de Assis Moura.

Brasília, 14 de setembro de 2010

ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA  
Secretário

