



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 330.644 - RJ (2015/0175151-4)

RELATOR : **MINISTRO GURGEL DE FARIA**
IMPETRANTE : **PAULO GOMES RANGEL NETO E OUTRO**
ADVOGADO : **PAULO GOMES RANGEL NETO E OUTRO(S)**
IMPETRADO : **TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO**
PACIENTE : **JOAO PAULO BENICIO DE MELO**

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL. *HABEAS CORPUS* SUBSTITUTIVO DE REVISÃO CRIMINAL. VIA INADEQUADA. ROUBO CIRCUNSTANCIADO. ALEGAÇÕES DE NULIDADE POR SUPOSTA INFRINGÊNCIA AO ART. 402 DO CPP E DESCLASSIFICAÇÃO PARA ESTELIONATO. QUESTÕES NÃO APRECIADAS PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. CONHECIMENTO. IMPOSSIBILIDADE. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA.

1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, acompanhando a orientação da Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, firmou-se no sentido de que o *habeas corpus* não pode ser utilizado como substituto de recurso próprio, sob pena de desvirtuar a finalidade dessa garantia constitucional, exceto quando a ilegalidade apontada é flagrante, hipótese em que se concede a ordem de ofício.

2. As questões suscitadas nesta impetração, referentes à nulidade do processo, por suposta infringência ao art. 402 do Código de Processo Penal, e à desclassificação do tipo imputado, de roubo para estelionato, não foram deduzidas na apelação nem enfrentadas, ainda que de ofício, pelo Tribunal de origem, de modo que não se mostra possível a análise originária de tais temas por meio do presente *habeas corpus*, sob pena de indevida supressão de instância.

3. O acórdão impugnado não contém flagrante ilegalidade a ensejar a concessão da ordem de ofício, nos termos do art. 654, § 2º, do Código de Processo Penal.

4. *Habeas corpus* não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da QUINTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, não conhecer do pedido. Os Srs. Ministros Reynaldo Soares da Fonseca, Ribeiro Dantas, Felix Fischer e Jorge Mussi votaram com o Sr. Ministro Relator.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Brasília, 17 de novembro de 2015 (Data do julgamento).

MINISTRO GURGEL DE FARIA

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 330.644 - RJ (2015/0175151-4)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO GURGEL DE FARIA (Relator):

Trata-se de *habeas corpus* substitutivo de revisão criminal impetrado em favor de JOÃO PAULO BENÍCIO DE MELO, em que se aponta como autoridade coatora o Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, por haver decidido a Apelação n. 0020322-82.2013.8.19.0001, cujo acórdão já transitou em julgado.

Consta dos autos que, em primeira instância, o paciente foi condenado à pena de 5 anos e 4 meses de reclusão, em regime inicial semiaberto, e ao pagamento de 64 dias-multa, no valor unitário mínimo, pelo cometimento do delito previsto no art. 157, § 2º, II, do Código Penal (fls. 234/238).

Em sede de apelação, o Tribunal de origem deu parcial provimento ao recurso defensivo, apenas para fixar a pena pecuniária em 13 dias-multa (fls. 320/330). Esse acórdão transitou em julgado para as partes em 05/03/2015 (fl. 341).

No presente *writ*, os impetrantes, em resumo, sustentam que: (a) há nulidade processual, por violação do art. 402 do Código de Processo Penal, pois, ao final da instrução criminal, o magistrado de primeira instância determinou a apresentação de alegações finais, sem ter dado a oportunidade para a defesa se manifestar acerca da necessidade de realização de outras diligências; e (b) a conduta do paciente não corresponde ao tipo imputado (art. 157, § 2º, II, do Código Penal), uma vez que o roubo teria sido simulado com o seu cunhado, tendo o paciente se passado por vítima para o fim de induzir o seu colega de trabalho (verdadeira vítima) em erro quanto à existência da grave ameaça, motivo pelo qual o delito deve ser desclassificado para estelionato (art. 171 do Código Penal).

Aduzem que, "como a grave ameaça foi simulada, por óbvio, não se verifica a capacidade de infundir temor à vítima, pois esta sabia que a dita grave ameaça não passava de uma 'encenação ridícula', incapaz, portanto, de causar qualquer temor" (fl. 12).

Afirmam, ainda, que o paciente devolveu o dinheiro e que o diretor da empresa então lesada o perdoou, fazendo com que permanecesse no emprego, tendo lá progredido desde então.

Requerem, ao final, a anulação do acórdão da apelação e a desclassificação do crime de roubo para o de estelionato, com a determinação de que a Corte de origem redimensione a reprimenda ao paciente.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 330.644 - RJ (2015/0175151-4)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO GURGEL DE FARIA (Relator):

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, acompanhando a orientação da Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, firmou-se no sentido de que o *habeas corpus* não pode ser utilizado como substituto de recurso próprio, sob pena de desvirtuar a finalidade dessa garantia constitucional, exceto quando a ilegalidade apontada é flagrante, hipótese em que se concede a ordem de ofício.

Conforme relatado, os impetrantes sustentam que o paciente sofre constrangimento ilegal porque: (a) não lhe foi dada oportunidade para requerimento de novas diligências, tal como previsto no art. 402 do Código de Processo Penal, sendo nulo o processo por cerceamento de defesa; e (b) a conduta imputada ao paciente diz respeito a um roubo simulado, razão por que o delito deve ser desclassificado para estelionato.

Ocorre que essas duas questões não foram oportunamente suscitadas na apelação (fls. 270/290) nem apreciadas, ainda que de ofício, pelo Tribunal de origem (fls. 320/330), de modo que a análise originária de tais temas por meio do presente *habeas corpus* configuraria indevida supressão de instância.

Nesse mesmo sentido:

PENAL. *HABEAS CORPUS*. ART. 16, DA LEI N.º 7.492/1986, C.C ART. 61, I, DO CÓDIGO PENAL. (1) IMPETRAÇÃO SUBSTITUTIVA DE REVISÃO CRIMINAL. VIA INADEQUADA. (2) VIOLAÇÃO AO ART. 155 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. ATENUANTE DA CONFISSÃO ESPONTÂNEA. RECONHECIMENTO. IMPOSSIBILIDADE. TEMAS NÃO ENFRENTADOS NA ORIGEM. COGNIÇÃO. INVIABILIDADE. (3) ABSOLVIÇÃO. REVOLVIMENTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. VIA INADEQUADA. (4) DOSIMETRIA. PENA-BASE APLICADA. FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. ILEGALIDADE NÃO EVIDENCIADA. (5) REGIME INICIAL SEMIABERTO. APLICAÇÃO. INVIABILIDADE. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS E REINCIDÊNCIA. (6) NÃO CONHECIMENTO.

1. Tratando-se de *habeas corpus* substitutivo de revisão criminal, inviável o seu conhecimento.

2. Não é possível a esta Corte debruçar-se sobre temas não enfrentados pela Corte local, sob o risco de supressão de instância.

Na espécie, as matérias relativas à alegação de violação ao artigo 155 do Código de Processo Penal, bem como a questão referente ao reconhecimento da atenuante da confissão espontânea não foram sequer suscitadas perante o Tribunal *a quo*.

[...]

6. Habeas corpus não conhecido (HC 322.458/SP, Rel. Ministra MARIA



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 23/06/2015, DJe 03/08/2015).

AGRAVO REGIMENTAL EM *HABEAS CORPUS*. SUBSTITUTIVO DE REVISÃO CRIMINAL. IMPOSSIBILIDADE DE VERIFICAÇÃO DE MANIFESTA ILEGALIDADE. MATÉRIA NÃO ANALISADA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. PROVIDÊNCIA INCABÍVEL NA VIA ELEITA. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. PETIÇÃO INICIAL LIMINARMENTE INDEFERIDA. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

I - A decisão agravada está em consonância com a jurisprudência desta Corte Superior, merecendo ser mantida pelos seus próprios fundamentos.

II - A jurisprudência desta Corte evoluiu para não mais se admitir o manejo do *habeas corpus* como sucedâneo de revisão criminal, ressalvada a possibilidade de concessão da ordem de ofício, em situações excepcionais, quando constatada a existência de manifesto constrangimento ilegal, o que não ocorreu na espécie. Precedentes.

III - O Tribunal de origem não se manifestou sobre as alegadas nulidades, que, vale ressaltar, não foram arguídas no recurso de apelação, interposto em causa própria pelo Recorrente, e, tampouco, foi ajuizada revisão criminal suscitando a questão, sendo inviável o seu exame diretamente por esta Corte, sob pena de indevida supressão de instância. Precedentes.

III - Agravo Regimental improvido (AgRg no HC 279.026/MA, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, QUINTA TURMA, julgado em 04/02/2014, DJe 11/02/2014).

Registro, ainda, por oportuno, que não vislumbro flagrante ilegalidade no acórdão impugnado, a ensejar a concessão da ordem de ofício, nos termos do art. 654, § 2º, do Código de Processo Penal.

Especificamente quanto às ilegalidades ora apontadas, a discussão sobre a existência de nulidade decorrente de suposta infringência ao art. 402 do Código de Processo Penal, ao que tudo indica, encontra-se preclusa, pois não foi suscitada no momento adequado, no caso, por ocasião da resposta à intimação para apresentação de alegações finais. A esse respeito: HC 272.674/MG, Rel. Ministro Felix Fischer, Quinta Turma, DJe 16/06/2015.

Quanto à tipicidade, consignou a Corte de origem (fl. 324):

Restou provado que, no dia dos fatos, o apelante JOÃO PAULO, funcionário da empresa Acorp do Brasil Importação e Exportação, saiu da empresa com o seu colega ROBSON, para juntos cumprirem a tarefa de efetuar um saque da importância de R\$ 31.100,00, em uma agência bancária. Antes de deixarem o estabelecimento bancário, os funcionários dividiram o dinheiro em dois envelopes, tendo JOÃO PAULO ficado com a importância de R\$ 16.100,00, e ROBSON com R\$ 15.000,00.

Porém, ao desembarcarem de um táxi no retorno à empresa, o apelante JOÃO PAULO e o contínuo ROBSON foram abordados por um elemento que, simulando estar armado e afirmando saber da existência do dinheiro, exigiu a entrega dos envelopes que estava na posse de ambos.

O apelante JOÃO PAULO, no dia seguinte aos fatos, confessou ao seu empregador que planejou o roubo na companhia do seu cunhado MELQUISEDEQUE, oportunidade em que disse estar arrependido de ter cometido o crime e estava disposto a devolver a quantia subtraída.

Observa-se que os valores foram subtraídos da vítima Robson mediante



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

grave ameaça exercida por meio de simulação de porte de arma de fogo, o que evidencia a presença dos elementos caracterizadores do crime de roubo, infirmo, assim, o pedido de desclassificação.

Frise-se que a eventual simulação da grave ameaça perpetrada não afasta a figura do roubo, desde que o temor provocado seja suficiente para subjugar a vítima, sendo pacífica a jurisprudência em admitir, por exemplo, o cometimento desse crime mediante utilização de arma de brinquedo (simulacro de arma de fogo).

Nessa mesma esteira:

AGRAVO REGIMENTAL NO *HABEAS CORPUS*. ROUBO. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA, DESCLASSIFICAÇÃO PARA FURTO OU RECONHECIMENTO DA TENTATIVA. IMPOSSIBILIDADE. REDUÇÃO DA PENA, FIXADA NO MÍNIMO LEGAL, ANTE O RECONHECIMENTO DA CONFISSÃO ESPONTÂNEA. APLICAÇÃO DA SÚMULA N. 231 DO STJ. RECURSO NÃO PROVIDO.

[...]

2. A subtração, mediante simulação de emprego de arma, de objetos avaliados em R\$ 53,60, não se revela como de escassa ofensividade social, pois o bem jurídico tutelado no crime de roubo não é somente o patrimônio da vítima, mas também sua integridade física, não havendo falar em ínfimo grau de reprovabilidade da conduta daquele que comete subtração mediante grave ameaça.

3. As instâncias antecedentes concluíram que o paciente se valeu de grave ameaça (simulação de emprego de arma) para subtrair bens de estabelecimento comercial, elementos que configuram o crime de roubo. O pedido de desclassificação do delito para furto, sob a alegação de que o agente não tinha nenhuma intenção de machucar a vítima, demandaria imprescindível revolvimento do acervo probatório delineado nos autos, procedimento vedado no procedimento do *habeas corpus*.

4. A jurisprudência pacífica desta Corte Superior e do Supremo Tribunal Federal é de que o crime de roubo se consuma no momento em que o agente se torna possuidor da coisa subtraída, mediante violência ou grave ameaça, ainda que haja imediata perseguição e prisão, sendo prescindível que o objeto subtraído saia da esfera de vigilância da vítima.

[...] (AgRg no HC 217.755/MG, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 06/08/2015, DJe 26/08/2015).

PENAL. *HABEAS CORPUS* SUBSTITUTO DE RECURSO ESPECIAL. NÃO CABIMENTO. ROUBO QUALIFICADO. CONFISSÃO PARCIAL. RECONHECIMENTO DA ATENUANTE. POSSIBILIDADE. QUALIFICADORA DO USO DE ARMA. SIMULAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. CONSTRANGIMENTO ILEGAL.

[...]

5. É pacífico o entendimento deste Tribunal de que a simulação do emprego de arma de fogo configura grave ameaça, elementar do crime de roubo, porém não caracteriza a causa de aumento de pena pelo uso de arma.

6. Havendo as instâncias ordinárias utilizado a simulação da arma de fogo para qualificar o roubo, caracteriza-se o constrangimento ilegal.

[...] (HC 229.221/SP, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, QUINTA TURMA, julgado em 23/06/2015, DJe 03/08/2015).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Não desconheço o fato, explicitado na sentença (fls. 241/242), de que o ora paciente se arrependeu, no dia seguinte, do crime praticado, devolvendo todo o dinheiro ao sócio da empresa, recebendo deste o perdão e continuando o seu contrato de trabalho, inclusive progredindo de função. Todavia, tal remissão, por óbvio, não pode se estender à seara penal, sendo certo que os limites próprios do *writ* manejado não podem ser ultrapassados.

Ante o exposto, NÃO CONHEÇO do *habeas corpus*.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2015/0175151-4

PROCESSO ELETRÔNICO

HC 330.644 / RJ
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00203228220138190001 203228220138190001 38872007

EM MESA

JULGADO: 17/11/2015

Relator

Exmo. Sr. Ministro **GURGEL DE FARIA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **FELIX FISCHER**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **HUGO GUEIROS BERNARDES FILHO**

Secretário

Bel. **MARCELO PEREIRA CRUVINEL**

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : PAULO GOMES RANGEL NETO E OUTRO
ADVOGADO : PAULO GOMES RANGEL NETO E OUTRO(S)
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PACIENTE : JOAO PAULO BENICIO DE MELO
CORRÉU : MELQUISEDEQUE BRAGA DA SILVA

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes contra o Patrimônio - Roubo Majorado

SUSTENTAÇÃO ORAL

SUSTENTOU ORALMENTE: DR. MARCOS VIDIGAL DE FREITAS CRISSIUMA (P/PACTE)

CERTIDÃO

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

"A Turma, por unanimidade, não conheceu do pedido."

Os Srs. Ministros Reynaldo Soares da Fonseca, Ribeiro Dantas, Felix Fischer e Jorge Mussi votaram com o Sr. Ministro Relator.