



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.236.070 - RS (2011/0028585-7)

RELATOR : MINISTRO MARCO AURÉLIO BELLIZZE
RECORRENTE : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
RECORRIDO : GIOVANI MEIRELES CALDEIRA (PRESO)
RECORRIDO : RODRIGO GONÇALVES FLORES
ADVOGADO : JOSÉ FRANCISCO FERREIRA DE ANDRADE - DEFENSOR PÚBLICO E OUTROS

EMENTA

RECURSO ESPECIAL. PENAL E PROCESSUAL PENAL. **1)** ROUBO CIRCUNSTANCIADO. MOMENTO CONSUMATIVO. POSSE MANSA E PACÍFICA DA RES FURTIVA. DESNECESSIDADE. **2)** REPARAÇÃO CIVIL MÍNIMA. ART. 387, IV, DO CPP. FIXAÇÃO DE OFÍCIO. IMPOSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE PEDIDO DO OFENDIDO E OPORTUNIDADE DE DEFESA AO RÉU. PARCIAL PROVIMENTO.

1. A jurisprudência pacífica desta Corte Superior 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. É prescindível que o objeto subtraído saia da esfera de vigilância da vítima.

2. A permissão legal de cumulação de pretensão acusatória com a de natureza indenizatória não dispensa a existência de expresse pedido formulado pelo ofendido, dada sua natureza privada e exclusiva da vítima.

3. A fixação da reparação civil mínima também não dispensa a participação do réu, sob pena de frontal violação ao seu direito de contraditório e ampla defesa, na medida em que o autor da infração faz jus à manifestação sobre a pretensão indenizatória, que, se procedente, pesará em seu desfavor.

4. Recurso especial parcialmente provido para retirar da reprimenda a causa de diminuição de pena referente à tentativa.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, conhecer do recurso e lhe dar parcial provimento, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Laurita Vaz e Jorge Mussi votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausentes, justificadamente, os Srs. Ministros Gilson Dipp e Adilson Vieira Macabu (Desembargador convocado do TJ/RJ).

Brasília (DF), 27 de março de 2012 (data do julgamento).

MINISTRO MARCO AURÉLIO BELLIZZE, Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.236.070 - RS (2011/0028585-7)

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO BELLIZZE:

Trata-se de recurso especial interposto pelo Ministério Público do Rio Grande do Sul, com fundamento no art. 105, inciso III, alíneas "a" e "c", da Constituição Federal, contra acórdão do Tribunal de Justiça desse estado.

O acórdão impugnado tem a seguinte ementa (fl. 433):

APELAÇÕES. ROUBO MAJORADO.

I - PRELIMINARES: Nulidade processual. Art. 212, CPP. Resistência. Competência. Rejeitadas.

II - MÉRITO:

1. ROUBO

a) Palavra das vítimas. Prisão em flagrante. Posse da res subtraída. Condenação mantida.

b) Majorantes.

- Emprego de arma. Apreensão e perícia feitas, esta dando conta da eficiência lesiva da arma. Disparos durante a operação delituosa.

- Concurso de agentes. Prova oral. Liame subjetivo demonstrado, desnecessidade de prova do prévio acordo de vontades. Majorantes mantidas.

c) Tentativa: O delito de roubo é crime contra o patrimônio, logo, este é o bem jurídico tutelado; na posse civil ela - a posse - é que é o bem jurídico protegido pelo direito. Assim, o simples desapossamento, sem disponibilidade da res furtiva, se teria algum efeito no juízo cível, não tem para caracterizar a consumação do delito no juízo criminal. Delito tentado.

2. RESISTÊNCIA

Análise da prova pela sentença qualificada. Condenação confirmada.

III. APENAMENTO:

Readequação do apenamento. Antecedentes. Súmula 444, do STJ.

IV. REPARAÇÃO DO DANO: Mesmo estando consolidada no sistema normativo a possibilidade de liquidação antecipada e parcial da obrigação de reparar o dano, não se retira, todavia, a necessidade de provocação jurisdicional e, assim, do amplo debate que são características dos inarredáveis princípios da ampla defesa e do contraditório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

*PRELIMINARES REJEITADAS.
RECURSO PARCIALMENTE PROVIDOS.*

Em primeiro grau, os réus foram condenados pelo cometimento dos crimes de roubo circunstanciado (art. 157, § 2º, I e II, do CP) e resistência (art. 329 do CP). A Giovani Meireles, foram impostas as penas de 6 (seis) anos e 3 (três) meses de reclusão e 4 (quatro) meses de detenção, além de 35 (trinta e cinco) dias-multa; a Rodrigo Gonçalves Flores, as penas de 7 (sete) anos e 1 (um) mês de reclusão e 6 (seis) meses de detenção, mais 35 (trinta e cinco) dias-multa.

Houve apelação da defesa. O acórdão proferido, sintetizado na ementa já transcrita, deu-lhe parcial provimento, para reconhecer como tentado o roubo perpetrado, porque não havida posse mansa dos bens subtraídos, e retirar da condenação a reparação civil do dano, fixada sem requerimento do ofendido.

Daí o recurso especial interposto pelo **Parquet**. Nele, alega-se, além de divergência jurisprudencial, violação dos arts. 14, II, do Código Penal e 387, IV, do Código de Processo Penal. Objetiva-se, com ele, (a) a supressão da causa de diminuição de pena referente à tentativa, uma vez que a consumação do roubo dispensa posse pacífica do objeto da subtração e (b) a fixação da reparação civil do dano.

Contrarrazões ofertadas (fls. 494/501).

Na origem, o recurso foi admitido (fls. 504/509).

A douta Procuradoria Geral da República, no parecer de fls. 524/533, manifestou-se pelo provimento do recurso especial, o que fez nos seguintes termos:

ROUBO - CONSUMAÇÃO - MOMENTO EM QUE CESSA A CLANDESTINIDADE

1) O crime de roubo consuma-se com a mera posse do bem subtraído, ainda que por curto espaço de tempo, não se exigindo a posse tranquila da res furtiva.

2) O fato de os agentes terem sido presos quando já se encontravam distante das vítimas e com a posse dos bens subtraídos denota a inversão da posse, caracterizando a consumação do roubo.

REPARAÇÃO DE DANO CAUSADO PELO ILÍCITO PENAL (art. 387, IV, do CPP) - NORMA PROCESSUAL: VIGÊNCIA IMEDIATA - NECESSIDADE DE ADAPTAÇÃO DOS PROCESSOS EM



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CURSO.

1) A norma contida no inciso IV do art. 387 do CPP (introduzida pela Lei nº 11.719/08) tem natureza processual, sendo, portanto, de aplicação imediata. Pois ela não estabelece nova penalidade ao autor do crime, nem agrava aquela já prevista na legislação anterior, qual seja, a reparação do dano causado pelo ilícito penal (artigos 63 e seguintes do CPP), mas apenas visa à eficácia da satisfação do direito daquele que fora prejudicado pelo ato ilícito.

Parecer no sentido de que seja dado provimento ao recurso.

Os autos foram inicialmente distribuídos ao eminente Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, e, em 8/9/2011, foram a mim atribuídos.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.236.070 - RS (2011/0028585-7)

VOTO

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO BELLIZZE(RELATOR):

Quanto ao momento da consumação do crime de roubo, prevalece no Superior Tribunal de Justiça a orientação de que o crime se consuma no momento em que o agente se torna possuidor da coisa subtraída, ainda que haja imediata perseguição e prisão, sendo prescindível que o objeto subtraído saia da esfera de vigilância da vítima.

Nesse sentido:

A - PENAL. ROUBO. MOMENTO CONSUMATIVO. POSSE MANSA E PACÍFICA DA *RES FURTIVA*. DESNECESSIDADE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. DIMINUIÇÃO DE 1/3 (UM TERÇO) DA PENA CORRESPONDENTE À TENTATIVA. EXCLUSÃO AUTOMÁTICA. CÁLCULO MATEMÁTICO.

1. O reconhecimento do crime consumado impõe, necessariamente, a exclusão da causa especial de diminuição de pena correspondente à tentativa.
2. Sendo o cálculo meramente matemático, é desnecessário sua explicitação na fundamentação do **decisum**. Tal operação pode, inclusive, ser realizada pelo Juiz das execuções.
3. Um vez acolhida, totalmente, a tese do recurso especial, falta interesse recursal ao recorrente.
4. Agravo regimental não conhecido. (AgRg no Resp 1.291.491/SP, Relator o Ministro **JORGE MUSSI**, DJe 9/2/2012.)

B - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. ROUBO. MOMENTO CONSUMATIVO. DESNECESSIDADE DA POSSE TRANQUILA DA RES FURTIVA. ACÓRDÃO RECORRIDO EM DESCONFORMIDADE COM JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. REEXAME DE PROVA. DESNECESSIDADE.

1. Esta Corte considera 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 tranquila, sendo prescindível que o objeto subtraído saia da esfera de vigilância da vítima para a caracterização do ilícito.
2. No caso, o acórdão recorrido assegura que não teria havido a posse mansa e pacífica da res furtiva e, em razão disso, considera



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

o crime tentado.

3. Assim, conforme bem salientado na decisão agravada, operou-se tão somente uma valoração jurídica da situação fática e, uma vez que o acórdão recorrido menciona posicionamento contrário ao desta Corte, o provimento do especial como se operou deu-se à luz da jurisprudência pacífica deste Superior Tribunal.

4. Não trazendo o agravante tese jurídica capaz de modificar o posicionamento anteriormente firmado, é de se manter a decisão agravada na íntegra, por seus próprios fundamentos.

5. Agravo regimental a que se nega provimento. (AgRg no REsp. 1224697/RS, Relator o Ministro **OG FERNANDES**, DJe 3/11/2011.)

No caso, confira-se o que disse o acórdão recorrido ao reconhecer a tentativa do crime de roubo (fl. 449):

A informação probatória indica que os acusados praticaram o assalto quando, a pretexto de abastecer a moto que os transportava, um deles permaneceu no veículo enquanto o outro se dirigiu até o caixa do posto de gasolina, e com uma arma de fogo, anunciou o assalto e rendeu a funcionária, conduzindo-a até o escritório de onde subtraiu a importância de R\$ 700,00 (setecentos reais). Retornou até a moto e com seu parceiro, puseram-se em fuga. Foi acionada uma viatura da Brigada Militar que estava nas proximidades, com a imediata localização dos agentes e moto. Na tentativa de abordagem, houve reação e troca de tiros, até que os assaltantes perderam o controle da moto e, quando caíram, foram presos em flagrante delito.

Conforme auto de apreensão de fl. 15 e auto de restituição de fl. 18, a vítima recuperou o dinheiro subtraído.

Observa-se, então, que, na hipótese, os apelantes não tiveram, em nenhum momento, a posse tranquila da res, sendo presos logo em seguida à prática do delito.

Ainda que respeitável seja o entendimento em sentido contrário, aplicar à ciência criminal, derivativos conceituais do juízo cível, - e aqui a inversão da posse como fatos consumativos do delito - foi uma infeliz inclinação das Cortes Superiores que, todavia, jamais alcançaram unanimidade.

Portanto, da forma como decidiu, o acórdão impugnado contrariou a jurisprudência consolidada nesta Corte Superior, bem como violou o art. 14, inciso II, do Código Penal.

Assim, há mesmo de se afastar o **quantum** de redução pela tentativa, como



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

pleiteia o recorrente.

Sobre a reparação cível dos danos, o **Parquet** pretende seja restabelecida a reparação cível mínima, fixada em sentença, mas cassada pelo Tribunal de apelação.

Penso que o pleito, no particular, não merece prosperar.

É que a inovação legislativa introduzida pela Lei nº 11.719/2008, que alterou a redação do inciso IV, do art. 387 do Código de Processo Penal, possibilitando que na sentença seja fixado valor mínimo para a reparação dos prejuízos sofridos pelo ofendido, em razão da infração, não dispensa a incidência dos demais princípios que regem o direito processual, muito menos o direito de defesa, na sua mais ampla acepção.

Saliento, inicialmente, que a inovação legal, ao contemplar norma de direito material mais rigorosa ao réu, não pode ser aplicada a fatos praticados antes de sua vigência. Essa premissa, entretanto, não obstará, por si, a pretensão ministerial, uma vez que o fato sob exame foi perpetrado no ano de 2009, quando já vigente a referida norma.

Isso estabelecido, a permissão legal de cumulação de pretensão acusatória com a de natureza indenizatória não dispensa a existência de expresse pedido formulado pelo ofendido, dada a natureza privada e exclusiva da vítima daquela pretensão. Além disso, deve haver a participação do réu, sob pena de frontal violação ao seu direito de contraditório e ampla defesa, na medida em que o autor da infração faz jus à manifestação sobre a pretensão indenizatória e seu **quantum**, que, se procedente, pesará em seu desfavor.

Portanto, o legítimo exercício da pretensão indenizatória reclama a verificação da presença das condições da ação e dos pressupostos processuais.

A fixação de indenização sem o correspondente pedido implica violação ao princípio da correlação, incidente sobre os processos cíveis e penais.

A propósito, confira-se precedente desta Corte:

PENAL. RECURSO ESPECIAL. HOMICÍDIO. REPARAÇÃO PELOS DANOS CAUSADOS À VÍTIMA. ART. 387, IV, DO CPP. PEDIDO FORMAL E OPORTUNIDADE DE PRODUÇÃO DE CONTRAPROVA. AUSÊNCIA. OFENSA AO PRINCÍPIO DA AMPLA DEFESA. RECURSO DESPROVIDO.

I. O art. 387, IV, do Código de Processo Penal, na redação dada



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

*pela Lei 11.719, de 20 de junho de 2008, estabelece que o Juiz, ao proferir sentença condenatória fixará um valor mínimo para a reparação dos danos causados pela infração, considerando os prejuízos sofridos pelo ofendido. II. Hipótese em que o Tribunal a quo afastou a aplicação do valor mínimo para reparação dos danos causados à vítima porque a questão não foi debatida nos autos. III. Se a questão não foi submetida ao contraditório, tendo sido questionada em embargos de declaração após a prolação da sentença condenatória, sem que tenha sido dada oportunidade ao réu de se defender ou produzir contraprova, há ofensa ao princípio da ampla defesa. IV. Recurso desprovido. (REsp. 1.185.542, Relator o Ministro **GILSON DIPP**, DJ e 16/5/2011.)*

Nesse contexto, entendo correta a definição alcançada pelo Tribunal gaúcho, razão pela qual, nego, no ponto, o pedido do recorrente.

Diante do exposto, conheço do recurso especial e dou-lhe parcial provimento, apenas para decotar da reprimenda a causa de diminuição referente à tentativa.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2011/0028585-7 **PROCESSO ELETRÔNICO REsp 1.236.070 / RS**
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 20900016335 70035786680 70038823951

PAUTA: 27/03/2012

JULGADO: 27/03/2012

Relator

Exmo. Sr. Ministro **MARCO AURÉLIO BELLIZZE**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **JORGE MUSSI**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **ALCIDES MARTINS**

Secretário

Bel. **LAURO ROCHA REIS**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
RECORRIDO : GIOVANI MEIRELES CALDEIRA (PRESO)
RECORRIDO : RODRIGO GONÇALVES FLORES
ADVOGADO : JOSÉ FRANCISCO FERREIRA DE ANDRADE - DEFENSOR PÚBLICO E
OUTROS

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

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, conheceu do recurso e lhe deu parcial provimento, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator."

Os Srs. Ministros Laurita Vaz e Jorge Mussi votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausentes, justificadamente, os Srs. Ministros Gilson Dipp e Adilson Vieira Macabu (Desembargador convocado do TJ/RJ).