



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 189.434 - SP (2010/0202912-9)

RELATOR : **MINISTRO GILSON DIPP**
IMPETRANTE : MARICY REHDER COELHO CAMARA - DEFENSORA PÚBLICA
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : GRAZIELE ROBERTA DE SOUZA ASSIS

EMENTA

CRIMINAL. *HABEAS CORPUS*. TENTATIVA DE FURTO. CARÊNCIA DE JUSTA CAUSA PARA A PERSECUÇÃO PENAL. ATIPICIDADE DA CONDUTA IMPUTADA À PACIENTE. CRIME IMPOSSÍVEL. INSTRUÇÃO DEFICIENTE. AUSÊNCIA DE DOCUMENTOS NECESSÁRIOS AO CONHECIMENTO DAS RAZÕES DO ARESTO RECORRIDO E DAS CIRCUNSTÂNCIAS DOS FATOS. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE DO *WRIT*. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. MATÉRIA NÃO APRECIADA POR ÓRGÃO COLEGIADO DA CORTE A *QUO*. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. ORDEM NÃO CONHECIDA.

I. Hipótese na qual, em que pese a Corte *a quo* ter adotado como razões de decidir os fundamentos do parecer apresentado pela Procuradoria-Geral de Justiça, bem do recurso interposto pela acusação, o impetrante olvidou-se de acostar tais documentos aos autos, o que obsta a análise dos motivos que ensejaram a cassação do *decisum* monocrático.

II. Autos que não foram instruídos com o inteiro teor da denúncia e de outros documentos que esclareçam as circunstâncias dos fatos, o que impede o reconhecimento da atipicidade da conduta.

III. Conhecimento do *writ* que depende da correta formação do instrumento, ou seja, da instrução da exordial com todos os elementos de prova necessários para a compreensão da lide, não se admitindo a conversão do julgamento em diligência, a fim de sanar irregularidade em sua formação (Precedente).

IV. Impossibilidade de análise da atipicidade da conduta imputada à paciente sob o prisma da insignificância da *res furtiva* e do mínimo prejuízo causado à vítima, pois a apreciação do tema por esta Corte caracterizaria indevida supressão de instância, porquanto a matéria não foi objeto de análise e discussão por Órgão Colegiado do TJ/SP.

V. Ordem não conhecida, nos termos do voto do Relator.

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. "A Turma, por unanimidade, não conheceu do pedido." Os Srs. Ministros Laurita Vaz, Jorge Mussi e Adilson Vieira Macabu (Desembargador convocado do TJ/RJ) votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 23 de agosto de 2011(Data do Julgamento)

MINISTRO GILSON DIPP
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 189.434 - SP (2010/0202912-9)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO GILSON DIPP (Relator):

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, que deu provimento ao recurso em sentido estrito ministerial interposto em desfavor de GRAZIELE ROBERTA DE SOUZA ASSIS.

A paciente foi denunciada pela prática, em tese, do delito de tentativa de furto, por ter supostamente tentado subtrair mercadorias de um supermercado.

O Juízo da 3ª Vara Criminal da Comarca de Osasco rejeitou a exordial acusatória, por entender se tratar de crime impossível, por ineficácia absoluta do meio, tendo em vista a vigilância exercida por funcionário do estabelecimento comercial, o que impediu a consumação do delito.

Irresignado, o *Parquet* estadual interpôs recurso em sentido estrito, pugnando pelo recebimento da denúncia. A Corte de origem, sem discrepância de votos, deu provimento ao recurso para determinar o prosseguimento do processo-crime.

Dá a presente impetração, na qual a Defesa busca cassar o acórdão *a quo*, restabelecendo a decisão monocrática que rejeitou a peça póstica, por carência de justa causa para a persecução penal.

Alega, para tanto, que a conduta descrita na denúncia subsume-me à hipótese do art. 17 do CP, considerando a impossibilidade de consumação do delito, já que a paciente foi monitorada por câmeras de segurança e vigias enquanto permaneceu no estabelecimento comercial, tendo sido surpreendida quando devolveva os produtos que levava em sua bolsa.

Aduz, de outro banda, que a ré não tentou fugir do supermercado com os bens, não tendo ainda apresentado qualquer resistência ao entregá-los. Ademais, afirma que essa foi abordada enquanto estava dentro do supermercado, o que caracteriza desistência voluntária.

De outro giro, insurge-se contra a avaliação dos bens, pois não restou acostado aos autos laudo a demonstrar o valor de mercado. Assevera, ainda, que a espécie comporta a aplicação do princípio da insignificância, considerando o montante da *res furtiva* e as circunstâncias fáticas.

Liminar indeferida à fl. 14.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Informações prestadas às fls. 22/30.

Parecer do Ministério Público Federal, às fls. 34/36, opinando pela concessão da ordem.

É o relatório.

Em mesa para julgamento.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 189.434 - SP (2010/0202912-9)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO GILSON DIPP (Relator):

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, que deu provimento ao recurso em sentido estrito ministerial interposto em desfavor de GRAZIELE ROBERTA DE SOUZA ASSIS.

A paciente foi denunciada pela prática, em tese, do delito de tentativa de furto, por ter supostamente tentado subtrair mercadorias de um supermercado.

O Juízo da 3ª Vara Criminal da Comarca de Osasco rejeitou a exordial acusatória, por entender se tratar de crime impossível, por ineficácia absoluta do meio, tendo em vista a vigilância exercida por funcionário do estabelecimento comercial, o que impediu a consumação do delito.

Irresignado, o *Parquet* estadual interpôs recurso em sentido estrito, pugnando pelo recebimento da denúncia. A Corte de origem, sem discrepância de votos, deu provimento ao recurso para determinar o prosseguimento do processo-crime.

Daí a presente impetração, na qual a Defesa busca cassar o acórdão *a quo*, restabelecendo a decisão monocrática que rejeitou a peça póstica, por carência de justa causa para a persecução penal.

Alega, para tanto, que a conduta descrita na denúncia subsume-me à hipótese do art. 17 do CP, considerando a impossibilidade de consumação do delito, já que a paciente foi monitorada por câmeras de segurança e vigias enquanto permaneceu no estabelecimento comercial, tendo sido surpreendida quando devolveva os produtos que levava em sua bolsa.

Aduz, de outro banda, que a ré não tentou fugir do supermercado com os bens, não tendo ainda apresentado qualquer resistência ao entregá-los. Ademais, afirma que essa foi abordada enquanto estava dentro do supermercado, o que caracteriza desistência voluntária.

De outro giro, insurge-se contra a avaliação dos bens, pois não restou acostado aos autos laudo a demonstrar o valor de mercado. Assevera, ainda, que a espécie comporta a aplicação do princípio da insignificância, considerando o montante da *res furtiva* e as circunstância fáticas.

Passo à análise da irresignação.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Com efeito, o Colegiado de origem, ao dar provimento ao recurso ministerial, asseverou:

"A turma julgadora pede vênia e não referenda a tese da ilustre magistrada, entendendo que nas circunstâncias fáticas esclarecidas nos autos, inclusive e com destaque no flagrante, em tese está caracterizado o crime de tentativa de furto simples, afastando-se em consequência o enfoque dado por S.Excia., o de crime impossível.

As razões recursais de fls. 38/43 passam a fazer parte integrante deste acórdão, o mesmo no que diz respeito ao parecer da lavra de eminente procurador de Justiça, o dr. José Correia de Arruda Neto" (fl. 29).

Todavia, em que pese a Corte *a quo* ter adotado como razões de decidir os fundamentos do parecer da Procuradoria-Geral de Justiça, bem como do recurso interposto pela acusação, o impetrante olvidou-se de acostar tais documentos aos autos, o que obsta a análise dos motivos que ensejaram a cassação do *decisum* monocrático.

Ademais, os autos não foram instruídos com o inteiro teor da denúncia e de outros documentos que esclareçam as circunstâncias dos fatos, o que impede o reconhecimento da atipicidade da conduta.

A título de exemplificação, verifica-se que enquanto o Julgador de 1º grau afirma que a paciente não foi presa em flagrante, o aresto colegiado, por outro lado, consigna ter essa sido apreendida em estado flagrancial, sem que haja nos autos qualquer elemento apto a dirimir tal contradição.

De igual modo, os trechos da exordial que instruem os autos e a decisão exarada pelo Juízo processante descrevem os fatos de forma sobejamente distinta, sendo que tais discrepâncias não podem ser esclarecidas através das peças que formam o presente feito.

Como é cediço, o conhecimento do *writ* depende da correta formação do instrumento, ou seja, da instrução da exordial com todos os elementos de prova necessários para a compreensão da lide, não se admitindo a conversão do julgamento em diligência, a fim de sanar irregularidade em sua formação.

A propósito, trago à colação o seguinte o seguinte julgado desta Turma:

"PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. CRIMES DE RESPONSABILIDADE. EX-PREFEITO. ART. 1º, INCISOS I E II, DO DECRETO-LEI 201/67. PEDIDO DE ANULAÇÃO DO ACÓRDÃO IMPUGNADO. INSTRUÇÃO DEFICIENTE. PRERROGATIVA DE FORO. LEI 10.628/2002. INCONSTITUCIONALIDADE DECLARADA PELO STF. INCOMPETÊNCIA DO STJ. ORDEM PARCIALMENTE CONHECIDA E, NESSA EXTENSÃO, DENEGADA. 1. O



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

constrangimento ilegal sanável por meio de habeas corpus deve ser demonstrado por meio de prova pré-constituída, razão pela qual não merece conhecimento o mandamus em que o impetrante deixa de instruir a exordial com peças imprescindíveis à compreensão da controvérsia, no caso concreto, o inteiro teor do acórdão ora impugnado. 2. Declarada pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal a inconstitucionalidade dos §§ 1º e 2º do art. 84 do Código de Processo Penal, acrescentados pelo art. 1º da Lei 10.628/02 (ADIn 2.797/DF e ADIn 2.860/DF), não há falar em prerrogativa de foro para processar e julgar ex-prefeito. 2. Com a superveniente declaração de inconstitucionalidade dos dispositivos legais que garantiam o foro privilegiado ao paciente, não mais subsiste a competência do Superior Tribunal de Justiça para apreciar a questão, devendo, assim, ser analisada pelo Tribunal de Justiça. 3. Ordem parcialmente conhecida e, nessa extensão, denegada" (HC 92688/PE, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, Dje de 30/11/09).

Ademais, verifica-se que o Magistrado de 1º grau rejeitou a denúncia por carência de justa causa para a persecução penal, considerando se tratar de crime impossível.

A Corte estadual, da análise dos exíguos fundamentos consignados no aresto ora combatido, apenas afastou os argumentos relativos ao art. 17 do CP, não tendo analisado a possibilidade de aplicação do princípio da insignificância à espécie dos autos.

Diante disso, cumpre reconhecer a impossibilidade de análise da atipicidade da conduta imputada à paciente sob o prisma da insignificância da *res furtiva* e do mínimo prejuízo causado à vítima, pois a apreciação do tema por esta Corte caracterizaria indevida supressão de instância, porquanto a matéria não foi objeto de análise e discussão por Órgão Colegiado do TJ/SP.

Diante do exposto, não conheço do writ, nos termos dos fundamentos acima deduzidos.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2010/0202912-9

HC 189.434 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 15462009 4050120090240663

EM MESA

JULGADO: 23/08/2011

Relator

Exmo. Sr. Ministro **GILSON DIPP**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro JORGE MUSSI

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. BRASILINO PEREIRA DOS SANTOS

Secretário

Bel. LAURO ROCHA REIS

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : MARICY REHDER COELHO CAMARA - DEFENSORA PÚBLICA
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : GRAZIELE ROBERTA DE SOUZA ASSIS

ASSUNTO: DIREITO PROCESSUAL PENAL - Ação Penal - Trancamento

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 Laurita Vaz, Jorge Mussi e Adilson Vieira Macabu (Desembargador convocado do TJ/RJ) votaram com o Sr. Ministro Relator.