



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 909274 - PR (2024/0149464-4)

RELATORA : **MINISTRA DANIELA TEIXEIRA**
IMPETRANTE : FERNANDO SANTOS PAES
ADVOGADO : FERNANDO SANTOS PAES - PR102611
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARANÁ
PACIENTE : GISELLE APARECIDA SCHERER MASSUQUINI
CORRÉU : MARCOS MICHAELLE SUGO GALVAN
CORRÉU : MARCOS MICHAELE SUGO GALVAN
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO PARANÁ

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus* substitutivo, impetrado contra acórdão assim ementado:

"APELAÇÃO CRIMINAL. CRIME CONTRA O PATRIMÔNIO. FURTO DUPLAMENTE QUALIFICADO (MEDIANTE DESTREZA E CONCURSO DE PESSOAS). SENTENÇA CONDENATÓRIA. RECURSO DA DEFESA. PEDIDO DE RECONHECIMENTO DA ATENUANTE DA MENORIDADE RELATIVA E SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVAS DE DIREITO. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. QUESTÕES CONTEMPLADAS NO DECRETO CONDENATÓRIO. RECURSO NÃO CONHECIDO. PLEITO ABSOLUTÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. MATERIALIDADE E AUTORIA DELITIVAS SUFICIENTEMENTE DEMONSTRADAS. VALIDADE DO DEPOIMENTO PRESTADO PELO POLICIAL MILITAR EM HARMONIA COM AS PROVAS PRODUZIDAS NOS AUTOS. ACUSADA PRESA EM FLAGRANTE NA POSSE DA RES FURTIVA. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. TESES DEFENSIVAS DESPROVIDAS DE ALICERCE. PRINCÍPIO IN DUBIO PRO REO INAPLICÁVEL NA ESPÉCIE. CONDENAÇÃO MANTIDA. SÚPLICA DE AFASTAMENTO DA QUALIFICADORA DA DESTREZA. ACOLHIMENTO. MODUS OPERANDI EMPREGADO PELA ACUSADA QUE NÃO EVIDENCIA HABILIDADE ESPECIAL OU EXTRAORDINÁRIA NA SUBTRAÇÃO DA RES FURTIVA. APELADA QUE DISTRAIU A VENDEDORA DO ESTABELECIMENTO AO EXPERIMENTAR OS CALÇADOS, DESVIANDO A SUA ATENÇÃO, PARA QUE MARCOS, APROVEITANDO-SE DISSO, SUBTRAÍSSE OS PRODUTOS. DINÂMICA DOS FATOS QUE IMPEDE A MANUTENÇÃO DA QUALIFICADORA. PLEITO DE RECONHECIMENTO DO FURTO PRIVILEGIADO. INADMISSIBILIDADE. RÉ QUE NÃO PREENCHE OS REQUISITOS LEGAIS. VALOR DA RES FURTIVA QUE DESAUTORIZA A INCIDÊNCIA DA CAUSA ESPECIAL DE REDUÇÃO DE PENA. REQUERIMENTO DE RECONHECIMENTO DA PARTICIPAÇÃO DE MENOR IMPORTÂNCIA. NÃO ACOLHIMENTO. ATUAÇÃO ATIVA DA SENTENCIADA NA EMPREITADA DELITUOSA. CRISTALINA UNIDADE DE DESÍGNIOS. DIVISÃO DE TAREFAS. ATUAÇÃO

RELEVANTE. COAUTORIA EVIDENCIADA. IMPOSSIBILIDADE DE SUSPENSÃO CONDICIONAL DA REPRIMENDA. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS ELENCADOS NO ARTIGO 77, DO CÓDIGO PENAL. RECURSO PARCIALMENTE CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO, COM READEQUAÇÃO DA PENA IMPOSTA E FIXAÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. I- Constata-se a ausência de interesse recursal no que se refere aos pedidos de reconhecimento da atenuante da menoridade relativa e substituição da pena, eis que já contemplados na sentença. II- Os elementos probatórios que embasaram a deliberação monocrática são fortes e suficientes para produzir a certeza moral necessária para dar respaldo ao decreto condenatório imposto, não pairando dúvidas sobre a autoria e materialidade do crime de furto qualificado. III- Inexiste qualquer impedimento à consideração do relato de agentes públicos que testemunham em Juízo, sob o crivo do contraditório, mormente quando eles acabam por revelar, antes de qualquer antagonismo ou incompatibilidade, absoluta coerência e harmonia com o restante do material probatório. IV-A apreensão da res em poder do agente gera a presunção do dolo pelo crime de furto, com a inversão do ônus da prova, exigindo-se justificativa convincente a respeito da origem do bem, ônus do qual, como visto, o apelante não se desincumbiu. V -O presente caso não autoriza a incidência do princípio in dubio pro reo como forma de absolver o apelante, posto que os fatos ocorridos foram reconstruídos da forma mais completa possível, porquanto a instrução criminal não deixa qualquer imprecisão capaz de eivar a formação da convicção deste Colegiado. VI-O Superior Tribunal de Justiça sedimentou o seguinte entendimento: "É possível o reconhecimento do privilégio previsto no § 2º do art. 155 do CP nos casos de crime de furto qualificado, se estiverem presentes a primariedade do agente, o pequeno valor da coisa e a qualificadora for de ordem objetiva" (Súmula 511, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 11/06/2014, DJe 16/06/2014). In casu, o objeto da subtração não pode ser considerado de pequeno valor, razão pela qual não é recomendável lhe seja concedida referida benesse legal. VII -Infere-se do revolvimento das provas e fatos que a ré foi detida, na companhia de Marcos Michaelle Sugo Galvan, na posse da res furtiva. Além disso, Giselle tinha a função de distrair os vendedores de um lado da loja enquanto Marcos efetivava a subtração dos objetos do outro lado. Nessa toada, é inegável a divisão de tarefas e atuação decisiva e ativa do apelante na empreitada criminosa, razão pela qual, em hipótese alguma pode ser considerado como um mero partícipe do delito em tela. VI - Atua com destreza o agente que possui habilidade especial na prática do furto, fazendo com que a vítima não perceba a subtração. Ou seja, destreza é soma de habilidade com dissimulação. O agente se adestra, treina, especializa-se, adquire tal agilidade de mãos e dedos, que é capaz de subtrair a coisa sem que se perceba a ação e usa essa habilidade extraordinária, excepcional, como arma para dissimular a subtração do bem. VII- No caso concreto, pela dinâmica dos fatos, nota-se que a apelada não demonstrou nenhuma habilidade extraordinária ou excepcional no momento da subtração, visto que a mesma distraiu a vendedora do estabelecimento ao experimentar os calçados, desviando a sua atenção, para que Marcos Michaelle Sugo Galvan, aproveitando-se disso, subtraísse os produtos, o que afasta a possibilidade de reconhecimento da destreza empregada pela acusada."

Consta dos autos que a paciente foi condenada à pena de 2 anos e 3 meses de reclusão, no regime inicial aberto, além do pagamento de 37 dias-multa, em razão da prática do crime de furto qualificado (art. 155, §4º, II, do Código Penal).

A defesa alega a ocorrência de constrangimento ilegal, sob o fundamento, em síntese, de que o advogado da paciente teria sido impedido fazer sustentação oral no julgamento da apelação defensiva por não estar vestido com beca, embora trajado de terno.

Ao final, requer a concessão da ordem para que seja anulada a sessão de julgamento da 4ª Câmara Criminal do TJ/PR realizada no dia 11/4/2024 quanto a apelação de n. 0010058-19.2024.8.16.0030.

Liminar indeferida por esta relatoria. (e-STJ fl. 57-60)

Informações prestadas. (e-STJ fl. 66-102)

Parecer do MPF. (e-STJ fl. 106-110)

É o relatório.

Decido.

A Terceira Seção desta Corte, seguindo entendimento firmado pela Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, sedimentou orientação no sentido de não admitir *habeas corpus* em substituição a recurso próprio ou a revisão criminal, situação que impede o conhecimento da impetração, ressalvados casos excepcionais em que se verifica flagrante ilegalidade apta a gerar constrangimento ilegal.

Veja-se:

*"O **habeas corpus** não pode ser utilizado como substitutivo de recurso próprio, a fim de que não se desvirtue a finalidade dessa garantia constitucional, com a exceção de quando a ilegalidade apontada é flagrante, hipótese em que se concede a ordem de ofício" (AgRg no HC n. 895.777/PR, Relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 2/4/2024, DJe de 8/4/2024).*

*"De acordo com a jurisprudência do STJ, não é cabível o uso de **habeas corpus** como sucedâneo de revisão criminal, notadamente quando não há indicação de incidência de alguma das hipóteses previstas no art. 621 do CPP. Precedentes" (AgRg no HC n. 864.465/SC, Relator Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, julgado em 18/3/2024, DJe de 20/3/2024).*

A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é no mesmo sentido:

*"Do ponto de vista processual, o caso é de **habeas corpus** substitutivo de agravo regimental (cabível na origem). Nessas condições, tendo em vista a jurisprudência da Primeira Turma desta Corte, entendo que o processo deve ser extinto sem resolução de mérito, por inadequação da via eleita (HC 115.659, Rel. Min. Luiz Fux) (...) A orientação jurisprudencial deste Tribunal é no sentido de que o "**habeas corpus** não se revela instrumento idôneo para impugnar decreto condenatório transitado em julgado" (HC 118.292-AgR, Rel. Min. Luiz Fux). 4. O caso atrai o entendimento desta Corte no sentido de que não cabe **habeas corpus** para reexaminar os pressupostos de admissibilidade de recurso interposto perante outros Tribunais (HC 146.113-AgR, Rel. Min. Luiz Fux; e HC 110.420, Rel. Min. Luiz Fux). (...) (HC 225896 AgR, Relator Ministro Luís Roberto Barroso, Primeira Turma, julgado em 15/5/2023, DJe de 17/5/2023).*

O entendimento é de elevada importância, devendo ser utilizado para preservar a real utilidade e eficácia da ação constitucional, qual seja, a proteção da liberdade da pessoa, quando ameaçada por ato ilegal ou abuso de poder, garantindo

a necessária celeridade no seu julgamento.

A concessão de ofício da ordem, nos termos dos arts. 647-A e 654, § 2º, do Código de Processo Penal, depende da existência de flagrante ilegalidade.

No caso dos autos, a defesa alega que o advogado da paciente teria sido impedido fazer sustentação oral no julgamento da apelação defensiva por não estar vestido com beca, embora trajado de terno.

No que tange ao tema, conforme bem delineado pelo MPF, os fatos ocorreram da seguinte forma (e-STJ fl. 109):

"10. Pois bem. Durante a sessão de julgamento virtual da apelação nº 0010058-19.2021.8.16.0030, a defesa se insurgiu contra a negativa o direito de fazer a sustentação oral determinada pelo desembargador, em razão do defensor dativo não estar usando beca, mesmo trajando terno (momento da negativa consta no link: <https://youtu.be/LptBlvGzsFs?t=2189> à fl. 7). Acrescenta que, "na mesma sessão, outro causídico, por razões técnicas estava sem imagem e lhe foi permitido sustentar integralmente - <https://youtu.be/LptBlvGzsFs?t=900>" (fl. 8) e ainda, que, na mesma sessão, foi permitido que outro advogado sustentasse seu recurso sem a utilização de beca <https://youtu.be/LptBlvGzsFs?t=6776> (fl.8). "

A jurisprudência dessa Corte entende que o reconhecimento da nulidade processual exige a efetiva demonstração do prejuízo suportado pela parte interessada. No caso dos autos, em que pese o recurso da defesa tenha sido parcialmente provido para reduzir a pena da paciente, sustenta o advogado que, houve efetivo prejuízo, uma vez que, em sede de sustentação ora, alegaria como tese principal do recurso, a absolvição da paciente.

As prerrogativas previstas no Estatuto da Advocacia garantem ao advogado o direito pleno de defesa do seu cliente, sem temer a autoridade judiciária que, por acaso, tente usar de constrangimento ou outros artifícios que possam levar à diminuição de sua atuação.

A sustentação oral, seja presencial ou telepresencial, é um direito do advogado para garantir a ampla defesa do seu cliente, uma vez que o uso da palavra, trazendo esclarecimentos relevantes, em tempo real, pode alterar a decisão final dos julgadores.

Em 2022, o CNJ determinou as regras para a realização das audiências e sessões por videoconferência através da Resolução nº 465/22, descrevendo que juízes realizem audiências virtuais com vestimentas adequadas, como terno ou toga. Sendo, também, recomendada vestimenta, para advogados, defensores e membros do Ministério Público. Vejamos:

"Art. 3º Recomenda-se, ainda, que os magistrados, ao presidirem audiências:

I – velem pela adequada identificação, na sessão, de promotores, defensores, procuradores e advogados, devendo aquela abarcar tanto o cargo, a ocupação ou função no ato quanto nome e sobrenome;

II – zelem pela utilização de vestimenta adequada por parte dos participantes, como terno ou beca; e

III – certifiquem-se de que todos se encontram participando da

videoconferência com a câmera ligada, em condições satisfatórias e em local adequado.

*§ 1º A recusa de observância das diretrizes previstas nesta Resolução **pode justificar a suspensão ou adiamento da audiência**, bem como a expedição, pelo magistrado, de ofício ao órgão correicional da parte que descumprir a determinação judicial.*

§ 2º Os tribunais poderão, em razão de peculiaridades locais, criar regras específicas para dispensar o uso de terno ou beca, hipótese em que deve ser realizada, no prazo de 30 (trinta) dias, comunicação ao CNJ.

*§ 3º **O advogado, defensor e membro do Ministério Público poderão, em caráter emergencial e de forma excepcional e fundamentada, requerer ao magistrado que preside a audiência a dispensa de utilização de beca ou terno, o que poderá ser comunicado pelo juízo, por meio de ofício, à seccional da Ordem dos Advogados do Brasil ou à respectiva instituição.***

Se, ao magistrado, é autorizado a dispensa do uso da beca, porque não seria ao advogado?

Vale recordar, que em razão da pandemia de COVID-19 (2020/2022), após o retorno das atividades presenciais nos Tribunais, foi dispensado o uso da beca, para que não houvesse a necessidade de que os advogados dividissem a vestimenta oferecida pelo tribunal, diante da dificuldade de todos possuírem vestimenta própria.

Por fim, o terno é claramente a vestimenta adequada para a realização, seja de audiência, seja de sustentação oral, quando realizadas na modalidade virtual.

Resta clara a flagrante ilegalidade no presente caso.

Pelo exposto, **não conheço** do *habeas corpus* substitutivo, mas **concedo a ordem de ofício**, para que seja anulada a sessão de julgamento da 4ª Câmara Criminal do TJ/PR realizada no dia 11/4/2024 quanto a apelação de n. 0010058-19.2024.8.16.0030, a fim de que seja realizado novo julgamento, permitindo ao patrono da paciente a realização de sustentação oral.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília, 28 de junho de 2024.

Ministra Daniela Teixeira
Relatora