

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

ATENTADO VIOLENTO AO PUDOR

FURTO QUALIFICADO — FRAUDE - "EMENDATIO LIBELLI" - CERCEAMENTO DE DEFESA - INOCORRÊNCIA - DEPOIMENTO DE TESTEMUNHA - VALIDADE - PROVA SEGURA

EMENTA

ACÓRDÃO: Apelação criminal. Furto qualificado mediante fraude na forma tentada. Preliminar insubsistente. Validade do testemunho. Desacolhimento da preliminar e no mérito, improvimento do recurso. O réu se defende do fato e não da classificação inicial da preambular. Estando relatado de modo expresso, na inicial ministerial, o fato ilícito, a "emmendatio libelli" deve ser empregada pelo sentenciante, sem que seja aberta a vista para a defesa manifestar-se a respeito, inobstante a errônea classificação penal pelo Ministério Público e em se tratando de mera corrigenda. O depoimento da funcionária da casa que atendeu o furtador é válido tanto quanto o de qualquer outra testemunha, não se podendo confundir a parte lesada como uma simples funcionária. Vistos, relatados e discutidos esses autos de Apelação Criminal nº 1.855/2000, originária da 26ª Vara Criminal da Capital em que é, Apelante Marcelo Venâncio Procópio e Apelado Ministério Público. Acordam os Desembargadores que compõem a Sétima Câmara Criminal do Tribunal de Justiça em negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Des. Relator, à unanimidade de votos. O apelante Marcelo Venâncio Procópio foi denunciado perante o Juízo da 26ª Vara Criminal da Capital como incurso nas penas do art. 171 c/c o art. 14, II do C. Penal. Encerrada a instrução, ao proferir a sentença, o julgador atendeu à solicitação do Ministério Público em suas alegações finais, no sentido de aplicar a emmendatio libelli, adequando a classificação do delito. Entendeu o julgador que a figura do injusto descrita amplamente na preambular era, sem dúvida, a de um furto qualificado pela fraude, na forma tentada. Em sendo assim, aplicou o art. 383 do C.P.P. e condenou o recorrente à pena final de 2 anos de reclusão e 20 dias-multa, com o v.u.m., sob o regime carcerário semi-aberto. O Juiz não concedeu o "sursis" nem a suspensão do processo, fundamentando a negativa na personalidade do recorrente, seus maus antecedentes e ainda, por ter cometido ilícito similar e violado a suspensão do processo a que foi agraciado. Irresignado com a condenação, recorreu Marcelo Venâncio Procópio pedindo, em preliminar, a anulação da sentença, por não ter sido observado o comando do art. 384 do C.P.P. porque condenado por delito mais grave, citando doutrina e jurisprudência que entendeu socorrer a sua tese. No mérito, negou a autoria fazendo reservas ao depoimento da vítima do fato. Alternativamente, pede a substituição da pena por restritiva de direitos, em não havendo prova da reincidência nos autos. Destaca-se e não se acolhe a preliminar suscitada. Ora, a preambular descreve, indubitavelmente, o crime pelo qual afinal foi condenado o recorrente e a errada capitulação ministerial não impede a correção pelo Juízo eis que, como é de sabença geral, o réu se defende do fato que lhe é imputado e não da desclassificação jurídica da inicial ministerial. Por isso que a Lei de Ritos permite que a sentença pode considerar, na capitulação do delito, dispositivos penais diversos dos constantes na denúncia, ainda que tenha que aplicar pena mais grave (art. 383). E a hipótese da corrigenda da peça acusatória (emmendatio libelli), não havendo necessidade de ser aberta vista à defesa para manifestar-se a respeito, relatado de modo expresso na denúncia o fato ilícito, inobstante a errônea classificação penal pelo Ministério Público. Portanto, simples corrigenda a "emmendatio libelli" feita pelo julgador, dando ao fato definição jurídica diversa da constante da denúncia, não obriga manifestação da defesa. Portanto, rejeita-se a preliminar. No mérito, inicialmente, a defesa quis confundir o lesado com a funcionária que atendeu o recorrente. No caso, a vítima foi a Empresa na qual era simples empregada, a testemunha. Aliás, o depoimento dela foi referendado pelos outros testemunhos colhidos no processo, inclusive, só por indicação do apelante é que foi recuperado o objeto que estava escondido por ele (f. 46-48). No que concerne à substituição da pena por substitutiva de direito, a mesma pode ser ofertada a

reincidente. Todavia, é necessário, desde que em face da condenação anterior, a medida seja socialmente recomendada e a reincidência não se tenha operado em virtude da prática do mesmo crime. Ora, "in casu", o recorrente goza de péssimos antecedentes e no gozo da suspensão condicional do processo praticou crime, como anteriormente fizera. Finalmente, o julgador do primeiro grau fundamentou a negativa (f. 84 e 108-112) com base no a