



ACÓRDÃO N°
APELAÇÃO PENAL
PROCESSO N° 0035477-02.2015.814.0032
COMARCA DE ORIGEM: MONTE ALEGRE/PA
APELANTE: JOSIMAR SOUZA DA CRUZ
ADVOGADO PARTICULAR: AFONSO OTAVIO LINS BRASIL
APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO
APELANTE: ALBERTO GONÇALVES DE MACEDO
ADVOGADO PARTICULAR: ELANILDO RAIMUNDO RÊGO DOS SANTOS
APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO
PROCURADORIA DE JUSTIÇA: ANA TEREZA ABUCATER
RELATORA: JUÍZA CONVOCADA ROSI MARIA GOMES DE FARIAS

EMENTA

APELAÇÃO CRIMINAL. ROUBO QUALIFICADO PELO CONCURSO DE AGENTES (ART. 157, §2º, II, DO CP). REFORMA DA SENTENÇA.

1. APELAÇÃO DE JOSIMAR SOUZA DA CRUZ.

A. DO RECONHECIMENTO DA CONFISSÃO ESPONTÂNEA. PREJUDICADO. O MAGISTRADO NA SENTENÇA DE PRIMEIRO GRAU RECONHECEU E APLICOU DEVIDAMENTE A ATENUANTE DA CONFISSÃO ESPONTÂNEA, DIMINUINDO A PENA-BASE EM 06 (SEIS) MESES.

B. DA ABSOLVIÇÃO (AUSÊNCIA DE DOLO). NÃO ACOLHIMENTO. MATERIALIDADE COMPROVADA PELO AUTO DE APREENSÃO DO BEM SUBTRAÍDO (FL. 32) E AUTO DE ENTREGA (FL. 32). VALIDADE DOS DEPOIMENTOS PRESTADOS PELOS POLICIAIS. OS PONTOS CENTRAIS DOS DEPOIMENTOS APONTAM DE FORMA INDUVIDOSA E COM RIQUEZA DE DETALHES A DESTREZA DOS ACUSADOS ONDE MEDIANTE GRAVE AMEAÇA, PORTANDO UMA FACA DE COZINHA, LEVARAM O CELULAR E FONE DE OUVIDO DA VÍTIMA, ATESTANDO QUE OS FATOS NARRADOS NA DENÚNCIA SE SUBSUMEM AO TIPO PENAL DEFINIDOR DO CRIME DE ROUBO QUALIFICADO COM CONCURSO DE AGENTES. O JUIZ É LIVRE PARA FORMAR SEU CONVENCIMENTO, AMPARADO NAS PROVAS DOS AUTOS. ACERVO PROBATÓRIO HÍGIDO PARA ARRIMAR O ÉDITO CONDENATÓRIO, IMPOSSÍVEL É ACOLHER A TESE DE ABSOLVIÇÃO.

C. DA EXCLUSÃO DAS CAUSAS DE AUMENTO DE PENA, PREVISTAS NOS INCISOS I E II DO §2º DO ARTIGO 157, DO CP (EMPREGO DE ARMA E CONCURSO DE AGENTES). INDEFERIMENTO. QUANTO À MAJORANTE DE USO DE ARMA NÃO MERECE ENFOQUE, VISTO QUE O APELANTE SEQUER FOI CONDENADO COMO INCURSO EM TAL MAJORANTE, E, POR ISSO, DEIXO DE COMBATER TAL ARGUMENTO. PARA A APLICAÇÃO NO CASO DA MAJORANTE DO CONCURSO DE PESSOAS, NÃO MERECE PROSPERAR, TENDO EM VISTA QUE O APELANTE FOI CLARO EM SUAS PALAVRAS AO ADUZIR QUE PLANEJARAM JUNTOS TODA A AÇÃO. PARA A CONFIGURAÇÃO DO CONCURSO DE AGENTES NÃO É NECESSÁRIO O AJUSTE PRÉVIO, BASTANDO



APENAS A CONSCIÊNCIA DE COOPERAÇÃO. RESTA CLARA A EXISTÊNCIA DO LIAME SUBJETIVO DOLOSO ENTRE OS RÉUS PARA COMETEREM O DELITO. LOGO UMA VEZ QUE FICOU COMPROVADA A PARTICIPAÇÃO DOS RÉUS NO CRIME E O AJUSTE PRÉVIO PARA COMETÊ-LO, NÃO DEVE POSPERAR O PEDIDO DE EXCLUSÃO DA QUALIFICADORA.

D. DA APLICAÇÃO DA CAUSA DE DIMINUIÇÃO DE PENA DA PARTICIPAÇÃO DE MENOR IMPORTÂNCIA. TESE REJEITADA. QUANTO AO PEDIDO DE RECONHECIMENTO DA PARTICIPAÇÃO DE MENOR IMPORTÂNCIA, PREVISTA NO ART. , , DO , OBSERVA-SE PELAS PROVAS COLETADAS QUE RESTOU EVIDENCIADO QUE AMBOS OS APELANTES PRATICARAM O NÚCLEO DO TIPO PENAL. O APELANTE AGIU DE FORMA INTENSA E DECISIVA PARA O BOM ANDAMENTO DA AÇÃO CRIMINOSA, JÁ QUE PLANEJOU JUNTAMENTE COM O OUTRO RÉU COMO COLOCARIA EM PRÁTICA O INTENTO CRIMINOSO, POR ESSA RAZÃO O APELANTE NÃO FOI UM MERO PARTÍCIPE E SIM COAUTOR DA AÇÃO DELITUOSA. EM SEU DEPOIMENTO O APELANTE DEIXOU CLARO QUE ABORDOU A VÍTIMA E MEDIANTE GRAVE AMEAÇA SUBTRAIU O CELULAR, AGINDO DE FORMA DECISIVA PARA ALCANÇAR O RESULTADO.

E. DA NÃO UTILIZAÇÃO DOS ANTECEDENTES CRIMINAIS COMO FORMA DE AGRAVAR A PENA DO ACUSADO, APLICANDO A PENA-BASE NO MÍNIMO LEGAL. IMPROCEDÊNCIA. A PENA-BASE NÃO FOI ELEVADA EM VIRTUDE DOS MAUS ANTECEDENTES, O JUIZ BASEOU-SE NA SÚMULA 444 DO STJ: É VEDADA A UTILIZAÇÃO DE INQUÉRITOS POLICIAIS E AÇÕES PENAS EM CURSO PARA AGRAVAR A PENA-BASE. A PENA-BASE NO CASO CONCRETO FOI ELEVADA ACIMA DO MÍNIMO LEGAL DEVIDO A VALORAÇÃO DAS CIRCUNSTÂNCIAS DO CRIME, ALEGANDO QUE O AGENTE QUE PARTICIPA DE ASSALTO QUALIFICADO NÃO DISFARÇA EVIDENTE PERICULOSIDADE, IRRECUSÁVEL OUSADIA E CLARA TEMIBILIDADE. POR ESSA RAZÃO INCABÍVEL A PENA-BASE NO MÍNIMO LEGAL.

F. DO DIREITO DE APELAR EM LIBERDADE. TESE REJEITADA. NÃO HOUVE NENHUMA MODIFICAÇÃO FÁTICA QUE PUDESSE ENSEJAR AO APELANTE O DIREITO DE AGUARDAR O TRANSITO EM JULGADO DA SENTENÇA EM LIBERDADE, HAJA VISTA QUE PERMANECEU PRESO DURANTE TODA A INSTRUÇÃO PROCESSUAL. PRESENTES OS REQUISITOS AUTORIZADORES DA CUSTÓDIA PREVENTIVA, DEVIDO À GRAVIDADE DOS ATOS PRATICADOS CONTRA A VITIMA. LOGO, NA OCASIÃO DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA CONDENATÓRIA QUE A PRISÃO CAUTELAR É MEDIDA NECESSÁRIA, FUNDADA NOS MESMOS MOTIVOS DO ARTIGO 312, PODE-SE IMPEDIR QUE O APELANTE RECORRA EM LIBERDADE.

2. APELAÇÃO DE ALBERTO GONÇALVES DE MACEDO

A. DA INSUFICIÊNCIA DE PROVAS PARA CONDENAÇÃO. IMPROCEDÊNCIA. MATERIALIDADE COMPROVADA PELO AUTO DE APREENSÃO DO BEM SUBTRAÍDO (FL. 32) E AUTO DE ENTREGA (FL. 32). VALIDADE DOS DEPOIMENTOS PRESTADOS PELOS POLICIAIS. OS PONTOS CENTRAIS DOS DEPOIMENTOS APONTAM DE FORMA INDIVIDUOSA E COM RIQUEZA DE DETALHES A DESTREZA DOS ACUSADOS ONDE MEDIANTE GRAVE AMEAÇA,



PORTANDO UMA FACA DE COZINHA, LEVARAM O CELULAR E FONE DE OUVIDO DA VÍTIMA, ATESTANDO QUE OS FATOS NARRADOS NA DENÚNCIA SE SUBSUMEM AO TIPO PENAL DEFINIDOR DO CRIME DE ROUBO QUALIFICADO COM CONCURSO DE AGENTES. O JUIZ É LIVRE PARA FORMAR SEU CONVENCIMENTO, AMPARADO NAS PROVAS DOS AUTOS. ACERVO PROBATÓRIO HÍGIDO PARA ARRIMAR O ÉDITO CONDENATÓRIO, IMPOSSÍVEL É ACOLHER A TESE DE ABSOLVIÇÃO.

B. DA DESCLASSIFICAÇÃO DE ROUBO PARA FURTO QUALIFICADO. TESE REJEITADA. CONJUNTO PROBATÓRIO QUE EVIDENCIA A REALIZAÇÃO DA CONDUTA DESCRITA NA DENÚNCIA EM UNIDADE DE DESÍGNIOS COM OUTRO CONDELINQUENTE. AÇÃO CRIMINOSA DESENVOLVIDA COM EMPREGO DE VIOLÊNCIA CONSISTENTE NA AMEAÇA COM UMA FACA DE COZINHA COM O INTUITO DE LEVAR O CELULAR E FONE DE OUVIDO DA VITIMA A FIM DE ASSEGURAR O ÊXITO DA EMPREITADA DELITUOSA. JURISPRUDÊNCIA.

C. DA DESCLASSIFICAÇÃO DE CRIME CONSUMADO PARA TENTADO. NÃO ACOLHIMENTO. PEDIDO DE DESCLASSIFICAÇÃO PARA ROUBO TENTADO. IMPOSSIBILIDADE. DELITO CONSUMADO COM A RETIRADA DO BEM DA ESFERA DE DISPONIBILIDADE E VIGILÂNCIA DA VÍTIMA. DE ACORDO COM A TEORIA DA APREENSÃO, ADOTADA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E PELO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA, O CRIME DE ROUBO SE CONSUMA NO MOMENTO EM QUE O AGENTE OBTÉM A POSSE DA RES FURTIVA, AINDA QUE NÃO SEJA MANSA E PACÍFICA E/OU HAJA PERSEGUIÇÃO POLICIAL, SENDO DESPICIENDO QUE O OBJETO DO CRIME SAIA DA ESFERA DE VIGILÂNCIA DA VÍTIMA.

D. DO PEDIDO DE OITIVA DA TESTEMUNHA ANA PAULA. IMPROCEDÊNCIA. A FASE DE INSTRUÇÃO JÁ FINALIZOU. O MOMENTO QUE A DEFESA TINHA DE INSISTIR NA OITIVA DA TESTEMUNHA ANA PAULA FOI DURANTE AS AUDIÊNCIAS E NA FASE DILIGENCIAL DO ARTIGO 402 DO CPPB. NAS ALEGAÇÕES FINAIS NADA FOI DITO, A SENTENÇA FOI PROLATADA, CHEGANDO À FASE RECURSAL. RESTANDO INCABÍVEL O REQUERIMENTO DA DEFESA.

Recurso CONHECIDO e IMPROVIDO. Mantendo a Pena do acusado JOSIMAR SOUZA DA CRUZ em 04 anos, 06 meses de reclusão e 15 dias-multa, em Regime Semiaberto. Ao acusado ALBERTO GONÇALVES DE MACEDO em 04 anos, 06 meses de reclusão e 15 dias-multa, em Regime Semiaberto.

ACÓRDÃO

Vistos, etc...

Acordam os Excelentíssimos Senhores Desembargadores componentes da 1ª Câmara Criminal Isolada, por unanimidade, conhecer do recurso e no mérito negar-lhe provimento, nos termos do voto da Relatora.



Sala das Sessões do Tribunal de Justiça do Estado do Pará, aos 11 dias do mês de outubro de dois mil e dezesseis.

Julgamento presidido pela Excelentíssima Senhora Desembargadora Vânia Lucia Carvalho da Silveira.

Belém, 11 de outubro de 2016.

Juíza Convocada ROSI MARIA GOMES DE FARIAS
Relatora

ACÓRDÃO N°
APELAÇÃO PENAL
PROCESSO N° 0035477-02.2015.814.0032
COMARCA DE ORIGEM: MONTE ALEGRE/PA
APELANTE: JOSIMAR SOUZA DA CRUZ
ADVOGADO PARTICULAR: AFONSO OTAVIO LINS BRASIL
APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO
APELANTE: ALBERTO GONÇALVES DE MACEDO
ADVOGADO PARTICULAR: ELANILDO RAIMUNDO RÊGO DOS SANTOS
APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO
PROCURADORIA DE JUSTIÇA: ANA TEREZA ABUCATER
RELATORA: JUÍZA CONVOCADA ROSI MARIA GOMES DE FARIAS

RELATÓRIO



Trata-se de recurso de Apelação Penal interposto por JOSIMAR SOUZA DA CRUZ e ALBERTO GONÇALVES DE MACEDO por intermédio de advogado particular, objetivando reformar a r. sentença proferida pelo MM. Juízo de Direito da Comarca de Monte Alegre/PA (fls. 93/103) que condenou respectivamente, às penas de 4 anos e 6 meses de reclusão em regime inicial semiaberto além de 15 dias-multa, cada uma calculada à razão de um trigésimo do valor do salário mínimo vigente no país na época dos fatos; e de 4 anos e 6 meses de reclusão em regime inicial semiaberto além de 15 dias-multa, cada uma calculada à razão de um trigésimo do valor do salário mínimo vigente no país na época dos fatos, pela prática do crime tipificado no artigo 157, § 2º, inciso II, do Código Penal.

Narrou à denúncia (fls. 02/04), no dia 04/07/2015, por volta das 19:40 horas, a vítima estava próximo à saída da Comunidade CANP tentando captar sinal de celular quando foi abordado por dois homens que estavam uma motocicleta marca Honda de cor preta. No momento da abordagem, um dos homens perguntou que horas eram e quando a vítima lhe respondeu foi surpreendida com um golpe gravata, passando a ter seu pescoço torcido e sob ameaça de ser furado com uma faca de mesa, sendo ainda exigido que permanecesse de cabeça baixa, foi obrigado, em seguida a entregar seu aparelho celular marca LG, cor branca, que estava com fone de ouvido acoplado. Os denunciados ainda perguntaram para a vítima se ele tinha dinheiro, tendo este respondido que não. Ato contínuo, os dois homens subiram na motocicleta e rumaram para a zona urbana da cidade. Após isso, a vítima foi a um posto policial informar sobre a ocorrência do crime, bem como forneceu as características físicas dos agentes, chegando a afirmar que conseguiu memorizar os rostos. Instantes após relatar a ocorrência, a polícia mediante as informações repassadas pela vítima, conseguiu efetuar a prisão dos ora acusados. Por essa razão, os ora apelantes foram denunciados como incurso na pena do art. 157 §2º, I e II do CPB.

Na Sentença (fls. 93/103), o nobre julgador excluiu da imputação penal a qualificadora do uso de arma, prevista no inciso I, do §2º, artigo 157, do CPB, pelo fato de não ter restado comprovado a utilização de arma branca mencionada pela vítima na fase policial. Logo a capitulação prevaleceu em artigo 157, §2º, II, do CPB (concurso de agentes).

Em razões recursais em relação à Josimar Souza da Cruz (fls. 116-129), o recorrente pugnou pela do reconhecimento da confissão espontânea, tendo o acusado confessado a autoria delitiva tanto na fase policial como na fase judicial, onde inclusive colaborou com o juízo para elucidar o caso; absolvição, considerando a ausência de dolo do acusado, sendo atípica sua conduta, com fulcro no artigo 386, III, do CPPB; a exclusão das causas de aumento de pena, previstas nos incisos I e II do §2º, do artigo 157, do CP, emprego de arma e concurso de agente, desclassificando o delito para o artigo 157, caput, do CPB; da aplicação da causa de diminuição de pena da participação de menor importância, pelo fato do acusado ter exposto os fatos de forma clara e precisa, colaborando intensamente com a justiça,



expondo a autoria e materialidade do delito, e, demonstrando quem seria o verdadeiro autor do fato criminoso; da não utilização dos antecedentes criminais como forma de agravar a pena do acusado, aplicando a pena-base no mínimo legal, trazendo à tona a Súmula 444 do STJ, afirmando que é vedada a utilização de inquérito policiais e ações penais em curso para agravar a pena-base; do direito de apelar em liberdade, por constituir constrangimento ilegal.

Em sede de contrarrazões em relação à Josimar Souza da Cruz (fls. 146/156), o Ministério Público requereu o improvimento do recurso interposto pelo apelante, tendo em vista a inexistência de amparo legal para a aludida pretensão, devendo manter-se incólume a Sentença de primeiro grau.

Em razões recursais em relação à Alberto Gonçalves de Macedo (fls. 189/191), o recorrente alegou a insuficiência de provas para condenação, tendo em vista que não houve provas de que o acusado participou do crime; a desclassificação de roubo para furto qualificado, pois houve concurso de autoria declarados pelos próprios depoimentos dos acusados; a desclassificação de crime consumado para tentado, porque houve perseguição logo após, não tendo os acusados livre para dispor da coisa, estando logo caracterizado o delito na sua forma tentada; a oitiva da testemunha Ana Paula, que foi crucial para a condenação do ora apelante.

Em sede de contrarrazões em relação à Alberto Gonçalves de Macedo (fls. 201/203), o Ministério Público requereu o improvimento do recurso interposto pelo apelante, uma vez que resta evidente que a sentença proferida por esse douto Juízo obedeceu a todos os requisitos e critérios exigidos por lei, para o ato.

Nesta instância superior (fls. 207/210), a Procuradoria de Justiça do Ministério Público, por meio da Dra. Ana Tereza Abucater, se pronunciou pelo conhecimento dos recursos; improvimento do recurso de Alberto Gonçalves Macedo; parcial provimento do apelo de Josimar Souza da Cruz, apenas no tocante à reanálise da pena-base, tendo em vista a observância do Enunciado nº 231 da Súmula do STJ: a incidência da circunstância atenuante não pode conduzir à redução da pena abaixo do mínimo legal.

É o relatório.

Revisão da Exma. Des. Vânia Lúcia Silveira.

Passo a proferir o voto.

VOTO

Atendidos os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso e passo à sua análise de mérito.

Não havendo questões preliminares, adentro diretamente no exame da pretensão recursal.



O objeto desta Apelação consiste na reforma da sentença condenatória.

A pretensão recursal de Josimar Souza da Cruz está fulcrada nas seguintes teses: a) do reconhecimento da confissão espontânea; b) da absolvição (ausência de dolo); c) da exclusão das causas de aumento de pena, previstas nos incisos I e II do §2º, do artigo 157, do CP; d) da aplicação da causa de diminuição de pena da participação de menor importância; e) da não utilização dos antecedentes criminais como forma de agravar a pena do acusado, aplicando a pena-base no mínimo legal; f) do direito de apelar em liberdade.

Por seu turno, Alberto Gonçalves de Macedo pretende a reforma da sentença especificamente para: a) a insuficiência de provas para condenação; b) a desclassificação de roubo para furto qualificado; c) a desclassificação de crime consumado para tentado; d) a oitiva da testemunha Ana Paula.

I. APELAÇÃO DE JOSIMAR SOUZA DA CRUZ:

A. DO RECONHECIMENTO DA CONFISSÃO ESPONTÂNEA:

A defesa requereu o reconhecimento da confissão espontânea, prevista no artigo 65, III, d, do CP), tendo em vista que o acusado confessou espontaneamente a autoria delitiva na fase policial como na fase judicial, onde inclusive colaborou com o juízo para elucidar o caso.

Ocorre que o magistrado sentenciante reconheceu e aplicou a atenuante da confissão espontânea, diminuindo a pena-base em 06 (seis) meses, tornando-a definitiva em 04 anos, 06 meses e 15 dias-multa a ser cumprida em regime semiaberto, conforme fl. 101, dos autos.

Segue entendimento de nossa jurisprudência pátria:

APELAÇÃO CRIMINAL - LESÕES CORPORAIS GRAVES - MATERIALIDADE E AUTORIA NÃO DISCUTIDAS - DOSIMETRIA - INCONFORMISMO MINISTERIAL - RECONHECIMENTO DA ATENUANTE DA CONFISSÃO ESPONTÂNEA NA ORIGEM - CONFISSÃO QUALIFICADA - CABIMENTO - SENTENÇA MANTIDA - RECURSO NÃO PROVIDO. Se a confissão do acusado foi utilizada para corroborar o acervo probatório e fundamentar a condenação, deve incidir a atenuante prevista no art. , , , do , sendo irrelevante o fato de a confissão ter sido espontânea ou não, total ou parcial, qualificada ou simples, ou mesmo que tenha havido posterior retratação (Precedentes do STJ). A compensação da atenuante da confissão espontânea com a agravante da reincidência é medida que encontra amparo na jurisprudência do STJ e deste TJMG. Recurso não provido. (TJ-MG - APR: 10071120003968001, Relator: EDUARDO BRUM, Data de Julgamento: 04/11/2015, 4ª Câmara Criminal, Data de Publicação: 10/11/2015).

Por essa razão o pedido da defesa resta prejudicado em face da atenuante



da confissão já haver sido aplicada na sentença de primeiro grau.

B. DA ABSOLVIÇÃO (AUSÊNCIA DE DOLO):

No que tange ao pedido de Absolvição, adianto prima facie que rejeito a alegação em comento, no que pertine à materialidade, como bem ponderou o magistrado de piso em sede do decisum vergastado, a materialidade do crime se encontra comprovada pelo auto de apreensão à fl. 32 e pelo auto de entrega à fl. 32, do Inquérito Policial em apenso, conforme fl. 95, dos autos.

Sob o ângulo da autoria delitiva, as provas colhidas durante a instrução criminal, especificamente os depoimentos prestados pelas testemunhas que participaram da prisão do acusado, apontam ter o recorrente incorrido no tipo penal definido no artigo 157, §2º, II, do Código Penal Brasileiro.

Analisando o conteúdo dos depoimentos prestados por tais testemunhas, todas elas compromissadas na forma da lei, sobressai de maneira coesa e harmônica que o apelante abordou a vítima mediante grave ameaça roubando-lhe o celular. Trago à baila, para melhor compreensão dos fatos sob exame, trecho do depoimento da testemunha de acusação Audo da Costa Pinto Filho, na condição de policial militar, in verbis:

(...). QUE recebeu um anuncio da central, pois havia ocorrido um assalto de celular e fone de ouvido. QUE os dois acusados portavam uma faquinha. QUE passaram a andar pela cidade, durante a ronda, e atrás do quartel, se depararam com os dois acusados, ao fazer a revista nos suspeitos, encontraram a faca de cozinha entre a garupa e o motorista. QUE o celular estava com Alberto, ao perguntar de quem era o celular ele disse que era dele. QUE ao pegar o celular o acusado não conseguiu desbloquear a tela principal, por essa razão chegou à conclusão de que se tratava dos acusados que haviam praticado o assalto. QUE na delegacia a vítima reconheceu seu celular e os acusados como autores do delito. QUE a vítima não sofreu nenhuma lesão. QUE Alberto usava uma camisa azul clara, enquanto Josimar usava um chapéu de cowboy, de calça jeans e sem camisa. QUE já conhecia os acusados como assaltantes naquela área. QUE na delegacia os acusados assumiram a autoria do delito. (...)

Imperioso transcrever trecho do depoimento da testemunha Gerson Claudir Monteiro dos Santos, na condição de policial militar, que declarou in verbis:

QUE estava na radio patrulha, em trabalho normal, quando recebeu a mensagem que havia ocorrido um assalto, onde dois rapazes em uma moto assaltaram a vítima, roubando-lhe um celular, batiam com as características dos indivíduos que praticaram o assalto. QUE encontraram a faca e o celular com as mesmas características do da vítima. QUE conduziu os acusados à delegacia. QUE na delegacia a vítima reconheceu seu celular como sendo seu e os acusados como autores do delito. (...)

Sob esse prisma, nota-se que as provas coligidas aos autos, sob o crivo da



garantia constitucional do contraditório e da ampla defesa, são idôneas e convergentes quanto ao envolvimento dos ora recorrentes no roubo mediante concurso de agente, praticado contra a vítima, levando o celular da mesma; por isso que o acervo probatório se mostra hígido para arrimar o édito condenatório. Os pontos centrais dos depoimentos apontam de forma indubitosa e com riqueza de detalhes a destreza dos acusados onde mediante grave ameaça, portando uma faca de cozinha, levaram o celular e fone de ouvido da vítima, atestando que os fatos narrados na denúncia se subsumem ao tipo penal definidor do crime de roubo qualificado com concurso de agentes.

Em sede de audiência de instrução e julgamento, o ora apelante asseverou, in verbis:

QUE confirma em parte os termos da denúncia. QUE estava em companhia do outro acusado, seu amigo de curtição. QUE passou a tarde bebendo, estava meio drog, quando iam saindo do bar, o outro acusado avistou a vítima, dizendo que poderiam assalta-la, pois esta falava no celular do outro lado da rua, o depoente aceitou. QUE o depoente pegou no ombro da vítima e disse que estava armado, pedindo o celular da mesma. QUE não agrediu a vítima, somente levaram o celular. QUE a intenção era vender o celular para fumar droga. QUE no momento da abordagem o celular estava com Alberto. QUE a vítima reconheceu o depoente na delegacia e recuperou o celular.

In casu, com a análise detida dos autos, entendo impossível o acolhimento da pretensão absolutória como requereu a defesa. Em consonância com o exposto, jurisprudência pátria:

PENAL. PROCESSO PENAL. ROUBO QUALIFICADO E RECEPÇÃO. CONCURSO MATERIAL. DESCLASSIFICAÇÃO DA MODALIDADE DOLOSA DO CRIME DE RECEPÇÃO PARA A MODALIDADE CULPOSA. IMPROCEDÊNCIA. DEMONSTRADA A CONFIGURAÇÃO DO DOLO. ABSOLVIÇÃO DO CRIME DE ROUBO. INACOLHIMENTO. PROVAS SUFICIENTES DA PARTICIPAÇÃO NO DELITO. REDUÇÃO DA PENA AO MÍNIMO LEGAL. IMPOSSIBILIDADE. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS. DOSIMETRIA CORRETA. RECONHECIMENTO DA ATENUANTE DE CONFISSÃO. INVIÁVEL. CONFIGURADA MERA JUSTIFICAÇÃO DA CONDUTA PARA EXIMIR-SE DA CULPA. ALTERAÇÃO DO REGIME PRISIONAL. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DO ART. , DO . CONCESSÃO DO BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. DO . INVIÁVEL. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. DETRAÇÃO DO TEMPO DE PRISÃO PROVISÓRIA PARA FIXAÇÃO DO REGIME PRISIONAL. ALTERAÇÃO DA LEI nº /2012. IMPROCEDÊNCIA. LEI PROCESSUAL POSTERIOR À CONDENAÇÃO. SENTENÇA MANTIDA. APELO NÃO PROVIDO. DECISÃO UNÂNIME. Hipótese em que as provas dos autos demonstram que o Apelante agiu com dolo no cometimento do crime receptação e participou efetivamente do crime de roubo qualificado. (...) Apelação não provida. Decisão unânime. (TJ-PE - APL: 2994158, Relator: CLAUDIO JEAN NOGUEIRA VIRGÍNIO, Data de Julgamento: 25/02/2014, 3ª Câmara



Criminal, Data de Publicação: 13/03/2014).

Via de efeito, não se pode alegar insuficiência de provas, tal afirmação se mostra absolutamente inverossímil: os depoimentos colhidos na instrução processual provam que foram encontradas em poder do ora apelante os pertences da vítima, conforme os autos de apreensão (fl. 32), e de entrega (fl. 32). Desse modo, andou bem o juízo a quo ao assentar no édito condenatório a inexistência de dúvidas quanto à ocorrência do crime de roubo qualificado pelo concurso de agentes, conferindo validade aos depoimentos prestados pelos policiais.

Esclareço que o depoimento prestado por policial é revestido de validade e credibilidade, pois além de ostentar fé pública, na medida em que provém de agente público no exercício de sua função, fora prestado mediante compromisso legal. Aliás, é bem sabido que não furta a lei validade ao depoimento do policial, tanto que não o elenca entre os impedidos ou suspeitos, não o dispensa do compromisso de dizer apenas a verdade, nem o poupa dos inconvenientes do crime de falso testemunho, caso venha a sonegar a realidade dos acontecimentos. Releva salientar que não há nos autos qualquer motivo que indique a existência de vícios nos depoimentos prestados pelos policiais, razão pela qual não só podem como devem ser levados em consideração pelo magistrado como elemento de convencimento, consoante orienta a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

TRÁFICO DE ENTORPECENTE. PROVA. TESTEMUNHO DO POLICIAL. VALIDADE. Como reiteradamente tem-se decidido, o depoimento do policial é válido e eficiente para estear veredicto condenatório. Afinal, em tese, trata-se de pessoas idôneas, cujas declarações retratam a verdade. Não há porque, antecipadamente, vedá-las, pois as hipóteses de impedimento ou suspeição estão elencadas na lei processual de forma taxativa. Cumpre a Defesa provar com segurança que tais depoimentos são viciados e fruto de sentimento escuso para prejudicar o réu. Isto não aconteceu no caso em julgamento. Aqui, as palavras dos policiais não deixaram dúvidas sobre a posse do entorpecente por parte do recorrente em local destinado à venda de drogas. A prova do processo mostrou que o apelante estava traficando o crack e a maconha no momento de sua prisão. **DECISÃO:** Apelo defensivo parcialmente provido. (Apelação Crime Nº 70060734100, Primeira Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Sylvio Baptista Neto, Julgado em 13/08/2014).

PENAL E PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. ARTIGO 33 DA LEI DE DROGAS. PEDIDO DE ABSOLVIÇÃO. NEGADO. PROVAS SUFICIENTES À CONDENAÇÃO. DEPOIMENTO DE POLICIAIS. VALIDADE. SÚMULA 75 DESTA CORTE DE JUSTIÇA. RECURSO IMPROVIDO. DECISÃO UNÂNIME. Os elementos de prova são firmes e demonstram a autoria delitiva, não podendo haver absolvição do apelante, pois a conduta do acusado revela o intuito da difusão ilícita de entorpecentes, não merecendo respaldo o pleito de absolvição. É posicionamento deste e de outros Tribunais que, em face do sistema da livre convicção motivada, os testemunhos de policiais, em



combinação com os demais elementos colhidos na instrução, têm aptidão plena para valoração pelo juiz, não se podendo, inclusive, olvidar que a matéria se encontra pacificada neste Sodalício através da Súmula nº 75, in verbis, "É válido o depoimento de policial como meio de prova". Apelo improvido. Decisão unânime. (Apelação Crime Nº 2676593, Primeira Câmara Criminal, Tribunal de Justiça de PE, Relator: Roberto Ferreira Lins, publicado em 01/09/2015).

C. DA EXCLUSÃO DAS CAUSAS DE AUMENTO DE PENA, PREVISTAS NOS INCISOS I E II DO §2º, DO ARTIGO 157, DO CP (EMPREGO DE ARMA E CONCURSO DE AGENTES).

Neste ponto, o apelante visa o afastamento das causas de aumento de pena do emprego de arma e concurso de agentes. No caso do emprego de arma, é inexistente, visto que o acusado não utilizou tal artifício, pois a faca encontrada nunca foi empunha ou pelo menos mostrada para a vítima, portanto, o acusado não utilizou arma própria para ofender a integridade da mesma. Quanto ao concurso de agentes, o acusado não tinha qualquer combinação com os demais acusados, tomando ciência do que estava acontecendo somente no momento do fato.

A pretensão recursal em enfoque também não merece prosperar, conforme razões jurídicas a seguir demonstradas.

Quanto à aplicação ao caso da majorante de uso de arma não merece enfoque, visto que o apelante sequer foi condenado como incurso em tal majorante, e, por isso, deixo de combater tal argumento.

Para a aplicação no caso da majorante do concurso de pessoas, não merece prosperar, tendo em vista que o apelante foi claro em suas palavras ao aduzir que planejaram juntos toda a ação. Para a configuração do concurso de agentes não é necessário o ajuste prévio, bastando apenas a consciência de cooperação.

Para que se configure o concurso de pessoas é absolutamente indispensável a existência de elementos de natureza objetivas e subjetiva. São eles: Pluralidade de participantes e de condutas, esse é o principal requisito do concurso de pessoas, caracteriza-se pela participação dos participantes de um evento criminoso, onde contribuem livre e espontaneamente para o seu resultado, não fazem, necessariamente da mesma forma, nas mesmas condições e nem com a mesma importância, a participação de cada um contribui causalmente para a perfeição do resultado, razão pela qual, cada um responde pelo mesmo crime; Relevância causal da conduta, dita que a conduta só será capaz de aperfeiçoar o concurso se houver eficácia causal provocando, facilitando ou estimulando a realização da conduta principal, existindo o nexo de causalidade entre a conduta e o resultado criminoso; Vínculo subjetivo, há que existir, a consciência entre os vários integrantes de que cooperam numa ação comum. Não basta, portanto, o agente atuar com dolo (ou culpa), é necessário, pois, que haja uma relação subjetiva entre os participantes da empresa criminoso, caso contrário as várias



condutas se tornarão isoladas e autônomas. A participação deve ser consciente e voluntária no fato, mas não é indispensável o acordo prévio de vontade para a existência do concurso de pessoas. A adesão tem que ser antes ou durante a execução do crime, nunca posterior; Identidade de fato, prega que a infração praticada pelos concorrentes seja única. É necessário, pois, que todos atuem conjugando os esforços com vistas a consecução de um mesmo objetivo, ou melhor, de um mesmo crime.

Em seu depoimento o apelante foi claro em aceitar assaltar a vítima na companhia do outro acusado, com o intuito de roubar o celular para comprar droga. O concurso de pessoas, na precisa definição de Mirabete, é a ciente e voluntária participação de duas ou mais pessoas na mesma infração penal. O que restou clara no caso em concreto.

Nossa doutrina já se posicionou a respeito:

APELAÇÃO CRIMINAL ROUBO ABSOLVIÇÃO - INSUFICIÊNCIA DE PROVAS IMPROCEDÊNCIA AFASTAMENTO DA MAJORANTE DO CONCURSO DE PESSOAS IMPOSSIBILIDADE RECURSO IMPROVIDO UNÂNIME. (...) não procede a tese de insuficiência de provas, uma vez que os réus, ao serem presos em flagrante delito, estavam com os pertences subtraídos da vítima (moto, cordão, capacete, e documentos pessoais), somado ao fato de que ambos admitiram a prática delituosa, tanto na polícia como em juízo. Além disso, a testemunha ouvida em Juízo, policial que participou da prisão dos acusados, os identificou como os condutores da motocicleta, como também afirmou que a vítima reconheceu os acusados como os autores do roubo. Na tangente de não incidência da majorante do inciso II, do § 2º, do art. 157 do CPB, esta cai por terra, pelo fato de que é clara a existência do liame subjetivo doloso entre os réus para cometerem o delito. Portanto, uma vez que ficou comprovada a participação dos réus no crime e o ajuste prévio para cometê-lo, não deve prosperar o pedido de exclusão da qualificadora. Recurso improvido. Unânime (TJ-PA - APL: 201230167103, Relator: BRIGIDA GONÇALVES DOS SANTOS, Data de Julgamento: 07/02/2013, 3ª Câmara Criminal Isolada, Data de Publicação: 19/02/2013). GRIFEI

Nesse contexto, o pedido de afastamento das majorantes do emprego de arma e concurso de agentes deveras ser rejeitado.

D. DA APLICAÇÃO DA CAUSA DE DIMINUIÇÃO DE PENA DA PARTICIPAÇÃO DE MENOR IMPORTÂNCIA

A defesa requer a aplicação da causa da diminuição de pena, tendo em vista a participação de menor importância, alegando que o apelante colaborou intensamente com a justiça, expondo a autoria e materialidade do delito, e, demonstrando quem seria o verdadeiro autor do ato criminoso, fazendo jus aos benefícios da lei.

Adianto desde já, que não vislumbro cabimento no requerimento da Defesa. O apelante agiu de forma intensa e decisiva para o bom andamento da ação criminosa, já que planejou juntamente com o outro réu como colocaria em



prática o intento criminoso, por essa razão o apelante não foi um mero partícipe e sim coautor da ação delituosa.

Art. 29 CP - Quem, de qualquer modo, concorre para o crime incide nas penas a este cominadas, na medida de sua culpabilidade.

§ 1º - Se a participação for de menor importância, a pena pode ser diminuída de um sexto a um terço.

Nesse sentido trago à tona o posicionamento de Rogério Greco, in verbis: (...) Não se poderá falar, portanto, em coautoria de menor importância, a fim de atribuir a redução de pena a um dos coautores. Isso porque, segundo posição adotada pela teoria do domínio funcional do fato, observando-se o critério de distribuição de tarefas, coautor é aquele que tem o domínio funcional do fato que lhe fora atribuído pelo grupo, sendo sua atuação, assim, relevante para o sucesso da empreitada criminosa.

Em seu depoimento o apelante deixou claro que abordou a vítima e mediante grave ameaça subtraiu o celular, agindo de forma decisiva para alcançar o resultado.

Nesse contexto, trago à tona jurisprudência:

PENAL. PROCESSO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. ROUBO CIRCUNSTANCIADO. CONCURSO FORMAL. AUTORIA E MATERIALIDADE COMPROVADAS. RECONHECIMENTO DA PARTICIPAÇÃO DE MENOR IMPORTÂNCIA. IMPOSSIBILIDADE. DOSIMETRIA PERFEITA. RECURSO IMPROVIDO. (...) Quanto ao pedido de reconhecimento da participação de menor importância, prevista no art. , , do , observa-se pelas provas coletadas que restou evidenciado que ambos os apelantes praticaram o núcleo do tipo penal, na medida em que, no momento do assalto, o réu Josemar era quem portava a faca, ameaçando a cobradora do coletivo, enquanto a ré Ana Carolina subtraía os objetos. Verifica-se que ao fixar a pena, o magistrado de base atendeu aos requisitos previstos nos artigos e do , bem como aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade, sendo a medida necessária e suficiente para reprovação e prevenção do crime. Recurso conhecido e improvido. Unanimidade. (TJ-MA - APL: 0040972015, Relator: JOSE DE RIBAMAR FROZ SOBRINHO, Data de Julgamento: 16/11/2015, 3ª Câmara Criminal, Data de Publicação: 17/11/2015).

Desse modo, é incabível o pleito da aplicação da diminuição de pena de menor importância ao acusado.

E. DA NÃO UTILIZAÇÃO DOS ANTECEDENTES CRIMINAIS COMO FORMA DE AGRAVAR A PENA DO ACUSADO, APLICANDO A PENA-BASE NO MÍNIMO LEGAL

O apelante alega que foi condenado com pena-base acima do mínimo legal devido ao reconhecimento de maus antecedentes.



A pretensão recursal em enfoque não merece prosperar. Ocorre que, da simples leitura da Sentença de fls. 93/103, observa-se que a pena-base não foi elevada em virtude dos maus antecedentes, senão vejamos:

Antecedentes: No moderno direito penal da culpa, consideram-se maus antecedentes apenas as condenações transitadas em julgado, por fato anterior, que não sejam aptas a gerar a reincidência. Tal entendimento é inclusive, sumulado pelo STJ – inquéritos policiais ou ações penais em andamento não podem ser considerados como maus antecedentes para fins de exasperação da pena-base, em observância ao princípio constitucional do estado presumido de inocência. Desse modo, o acusado não é possuidor de maus antecedentes. (fl. 100, dos autos).

Entende-se por antecedentes os fatos anteriores praticados pelo imputado e que acarretam alguma repercussão jurídica, devendo, justamente por isso, ser apreciados pelo juiz, sejam eles bons ou maus. Consideram-se maus antecedentes aquelas condutas que merecem reprovação por parte do Estado devido a sua incompatibilidade com o ordenamento jurídico e que, portanto, têm o condão de demonstrar a maior ou menor afinidade do imputado com a prática criminosa.

Fernando Capez ensina que antecedentes são todos os fatos da vida pregressa do agente, bons ou maus, ou seja, tudo o que ele fez antes da prática do crime. Esse conceito tinha abrangência mais ampla, englobando o comportamento social, relacionamento familiar, disposição para o trabalho, padrões éticos e morais etc. A nova lei penal porém, acabou por considerar a ‘conduta social’ do réu como circunstância independente dos antecedentes, esvaziando, por conseguinte, seu significado.

A grande polêmica acerca do tema consiste na abrangência do conceito de maus antecedentes, sendo a sua definição extremamente relevante por influenciar na fixação da pena base e, inclusive, na decretação de eventuais medidas cautelares, tais como as prisões preventivas ou temporárias.

Para Rogério Greco, os antecedentes dizem respeito ao histórico criminal do agente que não se preste para efeitos de reincidência. O autor sustenta que, em virtude do princípio da presunção de inocência, adotado pela Constituição da República, somente as condenações anteriores com trânsito em julgado, que não sirvam para caracterizar a reincidência, é que poderão ser consideradas em prejuízo do sentenciado, fazendo com que a pena base seja alterada.

Assim, os defensores desse entendimento sustentam que inquéritos policiais e processos criminais sem trânsito em julgado não caracterizam os maus antecedentes, pois, caso contrário, haveria ofensa ao princípio da presunção de inocência. Nesse sentido, aliás, foi editada a Súmula 444, do STJ: É vedada a utilização de inquéritos policiais e ações penais em curso para agravar a pena-base.

Destaque-se, ainda, que, embora o texto constitucional relacione a presunção de inocência à condenação penal, o próprio STF já se manifestou acerca do caráter irradiante dessa garantia para outros juízos de culpa,



conforme destacado pelo Ministro Celso de Mello em seu voto na ADPF 144, senão vejamos: Torna-se importante assinalar, neste ponto, Senhor Presidente, que a presunção de inocência, embora historicamente vinculada ao processo penal, também irradia os seus efeitos, sempre em favor das pessoas, contra o abuso de poder e a prepotência do Estado, projetando-se para esferas processuais não-criminais, em ordem a impedir, dentre outras graves consequências no plano jurídico – ressalvada a excepcionalidade de hipóteses previstas na própria Constituição -, que se formulem, precipitadamente, contra qualquer cidadão, juízos morais fundados em situações jurídicas ainda não definidas (e, por isso mesmo, essencialmente instáveis) ou, então, que se imponham, ao réu, restrições a seus direitos, não obstante inexistente condenação judicial transitada em julgado.

A pena-base no caso concreto foi elevada acima do mínimo legal devido a valoração das circunstâncias do crime, na sentença o juiz de primeiro grau disse: No caso, as circunstâncias são inerentes ao crime. No entanto, entendo que ainda que primário, o agente que participa de assalto qualificado não disfarça evidente periculosidade, irrecusável ousadia e clara temibilidade, atributos que não são privilégios exclusivos de delinquentes reincidentes ou idade mais avançada. Assim sendo, não é plausível que a pena seja aplicada no patamar mínimo, até porque a benevolência em excesso gera incentivo a novas investidas do mesmo gênero.

Nossa jurisprudência já se posicionou acerca do assunto:

APELAÇÃO CRIMINAL. FURTO TENTADO. CIRCUNSTÂNCIA JUDICIAL (PERSONALIDADE) CORRETAMENTE VALORADA NEGATIVAMENTE EM FACE DA EXISTÊNCIA DE DISTINTAS CONDENAÇÕES TRANSITADAS EM JULGADO. INOCORRÊNCIA DE BIS IN IDEM NA MAJORAÇÃO DA PENA EM RAZÃO DA PERSONALIDADE E DA REINCIDÊNCIA. IMPOSSIBILIDADE DE VALORAÇÃO NEGATIVA DOS ANTECEDENTES COM FUNDAMENTO EM CONDENAÇÃO SEM TRÂNSITO EM JULGADO DEFINITIVO. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO EM PARTE. Não é possível valorar negativamente os antecedentes com fundamento em condenação sem trânsito em julgado anterior à data em que proferida a sentença condenatória. (TJ-DF – APR. 20110710354450. Relator: JOSE GUILHERME. Julgamento: 27/03/2014. 3ª Turma Criminal. Publicação: 01/04/2014).

Desta forma, o pedido da defesa resta prejudicado em face da pena-base não ter sido elevada em virtude dos maus antecedentes.

F. DO DIREITO DE APELAR EM LIBERDADE

O apelante requereu o direito de apelar em liberdade de sua sentença penal condenatória. Não há como se dar provimento ao apelo, tendo em vista que não houve nenhuma modificação fática que pudesse ensejar ao apelante o direito de aguardar o trânsito em julgado da sentença em liberdade. Logo, na ocasião da prolação da sentença condenatória que a prisão cautelar é medida necessária, fundada nos mesmos motivos do artigo 312, pode-se impedir que o apelante recorra em liberdade.

O pleito de recorrer em liberdade não é cabível, haja vista que o apelante permaneceu preso durante toda a instrução processual, não havendo



mudanças fáticas que permitam a concessão de sua liberdade. Além disso, conta em seu desfavor demais processos que estão tramitando. Verifico ainda presentes os requisitos autorizadores da custódia preventiva, devido à gravidade dos atos praticados contra a vítima no caso concreto.

Para confirmar o entendimento acima exposto, colaciona-se a decisão abaixo:

HABEAS CORPUS. ROUBO. SENTENÇA CONDENATÓRIA. REGIME INICIAL FECHADO FIXADO NA SENTENÇA. PRISÃO PREVENTIVA DECRETADA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. NEGADO DIREITO DE RECORRER EM LIBERDADE. FUNDAMENTAÇÃO ADEQUADA. PERICULOSIDADE CONCRETA. EXTENSÃO DOS EFEITOS DA LIBERDADE PROVISÓRIA CONCEDIDA A CORRÉU. ARTIGO DO . IMPOSSIBILIDADE. CONDIÇÕES PESSOAIS DIVERSAS. O edito condenatório, porque baseado em cognição exauriente, a partir da instrução criminal realizada sob o crivo do contraditório e ampla defesa – ainda que pendente de recurso – aponta para a presença do fumus comissi delicti, porquanto, nessas condições, é possível supor demonstrados a materialidade do delito e suficientes indícios de autoria. As circunstâncias do delito demonstram a gravidade concreta da conduta do paciente e o fato de responder a outros processos, inclusive com condenação já transitada em julgado, indicam sua periculosidade e a probabilidade de reiteração delitativa. Entendendo o Magistrado Sentenciante pela necessidade de que o réu permaneça preventivamente acautelado, ainda que sua condenação esteja pendente de recurso, e desde que o faça de forma fundamentada, não há que se falar em qualquer ilegalidade. Não se deve confundir os pressupostos da prisão preventiva e os da prisão decorrente da imposição de pena. Não há direito à extensão dos efeitos da concessão de liberdade ao corréu se a sentença reconheceu que o paciente goza de condições pessoais distintas – tendo-lhe sido fixado regime inicial mais severo e reconhecida a existência de condenação anterior com trânsito em julgado. Demonstrada a necessidade efetiva de segregação do paciente do meio social, como forma de garantir a ordem pública, não se vislumbra a adequação de outras medidas cautelares, dentre aquelas arroladas no artigo do . Ordem denegada. (HC nº 20150020324800/DF, Relator: CESAR LABOISSIERE LOYOLA, Segunda Turma Criminal, Data de Julgamento: 21/01/2016, Publicado no DJE: 26/01/2016).

Os pressupostos para a manutenção da medida cautelar estão demonstrados, bem como para a garantia da ordem pública em razão da periculosidade do apelante, desse modo, é incabível o pleito de aguardar o julgamento do recurso em liberdade.

II. APELAÇÃO DE ALBERTO GONÇALVES DE MACEDO

A. DA INSUFICIÊNCIA DE PROVAS PARA CONDENAÇÃO

No que tange ao pedido de Absolvição, adianto prima facie que rejeito a alegação em comento, no que pertine à materialidade, como bem



ponderou o magistrado de piso em sede do decisum vergastado, a materialidade do crime se encontra comprovada pelo auto de apreensão à fl. 32 e pelo auto de entrega à fl. 32, do Inquérito Policial em apenso, conforme fl. 95, dos autos.

Sob o ângulo da autoria delitiva, as provas colhidas durante a instrução criminal, especificamente os depoimentos prestados pelas testemunhas que participaram da prisão do acusado, apontam ter o recorrente incorrido no tipo penal definido no artigo 157, §2º, II, do Código Penal Brasileiro.

Analisando o conteúdo dos depoimentos prestados por tais testemunhas, todas elas compromissadas na forma da lei, sobressai de maneira coesa e harmônica que o apelante abordou a vítima mediante grave ameaça roubando-lhe o celular. Trago à baila, para melhor compreensão dos fatos sob exame, trecho do depoimento da testemunha de acusação Audo da Costa Pinto Filho, na condição de policial militar, in verbis:

(...). QUE recebeu um anuncio da central, pois havia ocorrido um assalto de celular e fone de ouvido. QUE os dois acusados portavam uma faquinha. QUE passaram a andar pela cidade, durante a ronda, e atrás do quartel, se depararam com os dois acusados, ao fazer a revista nos suspeitos, encontraram a faca de cozinha entre a garupa e o motorista. QUE o celular estava com Alberto, ao perguntar de quem era o celular ele disse que era dele. QUE ao pegar o celular o acusado não conseguiu desbloquear a tela principal, por essa razão chegou à conclusão de que se tratava dos acusados que haviam praticado o assalto. QUE na delegacia a vítima reconheceu seu celular e os acusados como autores do delito. QUE a vítima não sofreu nenhuma lesão. QUE Alberto usava uma camisa azul clara, enquanto Josimar usava um chapéu de cowboy, de calça jeans e sem camisa. QUE já conhecia os acusados como assaltantes naquela área. QUE na delegacia os acusados assumiram a autoria do delito. (...)

Imperioso transcrever trecho do depoimento da testemunha Gerson Claudir Monteiro dos Santos, na condição de policial militar, que declarou in verbis:

QUE estava na radio patrulha, em trabalho normal, quando recebeu a mensagem que havia ocorrido um assalto, onde dois rapazes em uma moto assaltaram a vítima, roubando-lhe um celular, batiam com as características dos indivíduos que praticaram o assalto. QUE encontraram a faca e o celular com as mesmas características do da vítima. QUE conduziu os acusados à delegacia. QUE na delegacia a vítima reconheceu seu celular como sendo seu e os acusados como autores do delito. (...)

Sob esse prisma, nota-se que as provas coligidas aos autos, sob o crivo da garantia constitucional do contraditório e da ampla defesa, são idôneas e convergentes quanto ao envolvimento dos ora recorrentes no roubo mediante concurso de agente, praticado contra a vítima, levando o celular da mesma; por isso que o acervo probatório se mostra hígido para arrimar o édito condenatório. Os pontos centrais dos depoimentos apontam de forma indubitosa e com riqueza de detalhes a destreza dos acusados onde



mediante grave ameaça, portando uma faca de cozinha, levaram o celular e fone de ouvido da vítima, atestando que os fatos narrados na denúncia se subsumem ao tipo penal definidor do crime de roubo qualificado com concurso de agentes.

Em sede de audiência de instrução e julgamento, o ora apelante asseverou, in verbis:

QUE confirma os termos da denúncia. QUE juntamente com o outro acusado saiu para beber das 12:00 horas até as 19:00 horas. QUE deu uma coisa na cabeça e resolveram assaltar a vítima. QUE foi o outro acusado que pegou o celular da vítima, o depoente ficou na moto. QUE o outro acusado deu um abraço na vítima e carregou o celular. QUE o outro acusado portava uma faca de cozinha mas no momento da abordagem não viu a faca. QUE no momento da abordagem da polícia estava embriagado, mas que a vítima recuperou seu celular. QUE a vítima não sofreu nenhuma agressão física. QUE

In casu, com a análise detida dos autos, entendo impossível o acolhimento da pretensão absolutória como requereu a defesa. Em consonância com o exposto, jurisprudência pátria:

APELAÇÃO CRIMINAL. ROUBO. ABSOLVIÇÃO. IMPROCEDÊNCIA. PARTICIPAÇÃO. MENOR IMPORTÂNCIA. NÃO CARACTERIZAÇÃO. Se o agente participou ativamente do delito, contribuindo, sobremaneira, para a sua execução, é impossível o reconhecimento da participação de menor importância no crime de roubo. Não há que se falar em absolvição quando o conjunto probatório trazido nos autos traz a perfeita convicção da participação do infrator na prática do delito. *Apelação Não Provida Nos Termos Do Voto Do Relator, À Unanimidade. (TJ-RO – APL: 00014947520148220015, Relator Des.: VALDECI CASTELLAR CITON, Data de Julgamento: 17/06/2015, 2ª Câmara Criminal, Data de Publicação: 24/06/2015).*

PENAL. ROUBO COM CONCURSO DE PESSOAS. PRETENSÃO À ABSOLVIÇÃO. IMPROCEDÊNCIA. SENTENÇA MANTIDA. Réu condenado por infringir o artigo , , inciso , do , depois de haver abordado homem que caminhava na rua e lhe subtrair um telefone celular e um ipod, junto com comparsa usando violência física e grave ameaça. A materialidade e a autoria do roubo são evidenciadas pelo depoimento vitimário consistente, em harmonia com testemunhos dos Policiais Militares condutores do flagrante, que apreenderam a res furtiva na posse do réu. *Apelação desprovida. (TJ-DF – APR: 20150510059377, Relator GEORGE LOPES LEITE, Data de Julgamento: 28/01/2016, 1ª Turma Criminal, Data de Publicação: 16/02/2016).*

Via de efeito, não se pode alegar insuficiência de provas, tal afirmação se mostra absolutamente inverossímil: os depoimentos colhidos na instrução processual provam que foram encontradas em poder do ora apelante os pertences da vítima, conforme os autos de apreensão (fl. 32), e de entrega



(fl. 32). Desse modo, andou bem o juízo a quo ao assentar no édito condenatório a inexistência de dúvidas quanto à ocorrência do crime de roubo qualificado pelo concurso de agentes, conferindo validade aos depoimentos prestados pelos policiais.

Esclareço que o depoimento prestado por policial é revestido de validade e credibilidade, pois além de ostentar fé pública, na medida em que provém de agente público no exercício de sua função, fora prestado mediante compromisso legal. Aliás, é bem sabido que não furta a lei validade ao depoimento do policial, tanto que não o elenca entre os impedidos ou suspeitos, não o dispensa do compromisso de dizer apenas a verdade, nem o poupa dos inconvenientes do crime de falso testemunho, caso venha a sonegar a realidade dos acontecimentos. Releva salientar que não há nos autos qualquer motivo que indique a existência de vícios nos depoimentos prestados pelos policiais, razão pela qual não só podem como devem ser levados em consideração pelo magistrado como elemento de convencimento, consoante orienta a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

PENAL E PROCESSUAL PENAL. ROUBO COM UMA CAUSA DE AUMENTO. PEDIDO DE ABSOLVIÇÃO POR INSUFICIÊNCIA DE PROVAS DA AUTORIA. RECONHECIMENTO DA VÍTIMA. DEPOIMENTOS DOS POLICIAIS. VALIDADE. CONDENAÇÃO MANTIDA. O apelante foi reconhecido na delegacia pela vítima, conforme testemunhado pelos policiais em Juízo. Validade da prova, que se harmoniza com os demais elementos colhidos nos autos. Condenação mantida. (TJ-PE – APL: 3165793, Relator MAURO ALENCAR DE BARROS, Data de Julgamento: 17/12/2013, 2ª Câmara Criminal, Data de Publicação: 09/01/2014).

APELAÇÃO CRIMINAL - ROUBO - MATERIALIDADE E AUTORIA SEGURAMENTE COMPROVADAS - PALAVRA DA VÍTIMA E PROVA TESTEMUNHAL - DEPOIMENTO DE POLICIAL - VALIDADE - CONDENAÇÃO MANTIDA - ISENÇÃO DE CUSTAS CONCEDIDA. (...) O valor probante dos depoimentos prestados por policiais é igual ao de qualquer outra testemunha, ao teor do disposto no art. do , sendo que a condição de agente do Estado não retira a confiabilidade das palavras do agente. (TJ-MG – APR: 10693150034181001, Relator CASSIO SALOMÉ, Data de Julgamento: 03/03/2016, Câmaras Criminais / 7º Câmara Criminal, Data de Publicação: 11/03/2016).

Desse modo, é incabível o pleito do reconhecimento da absolvição ao acusado.

B. DA DESCLASSIFICAÇÃO DE ROUBO PARA FURTO QUALIFICADO

Neste capítulo, o recorrente objetiva a desclassificação da imputação do crime de roubo para o de furto qualificado, argumentando que faltou o principal depoimento, o da vítima, então detalhes do crime não se pode averiguar.

A pretensão recursal sob exame, contudo, não merece agasalho, conforme



razões jurídicas a seguir expostas.

O crime de furto qualificado está tipificado no artigo 155, §4º, IV, do Código Penal, nos seguintes termos, in verbis:

Furto Qualificado

Art. 155 - Subtrair, para si ou para outrem, coisa alheia móvel:

§ 4º - A pena é de reclusão de dois a oito anos, e multa, se o crime é cometido:

IV - mediante concurso de duas ou mais pessoas.

Por seu turno, o crime de roubo circunstanciado pelo concurso de agentes está descrito no artigo 157, caput, c/c §2º, incisos II, do Código Penal, senão vejamos, in verbis:

Roubo

Art. 157 - Subtrair coisa móvel alheia, para si ou para outrem, mediante grave ameaça ou violência a pessoa, ou depois de havê-la, por qualquer meio, reduzido à impossibilidade de resistência:

Pena - reclusão, de quatro a dez anos, e multa.

(...)

§ 2º - A pena aumenta-se de um terço até metade:

II - se há o concurso de duas ou mais pessoas; (...)

O delito de roubo é classificado doutrinariamente como um crime complexo. Isso porque, consoante adverte Guilherme de Souza Nucci (Código Penal Comentado. 11ª. Ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2012. p. 788), in verbis: o roubo nada mais é do que um furto associado a outras figuras típicas, como as originárias do emprego da violência ou de grave ameaça.

Durante a instrução criminal restou evidenciado por meio da prova testemunhal que o recorrente, juntamente com outro indivíduo não identificado, ambos agindo com unidade de desígnios, realizaram a conduta delituosa de subtrair o celular da vítima, empregando grave ameaça contra a vítima utilizando uma faca e na atitude de dar uma gravata na mesma.

Em suma: uma vez que o apelante praticara o crime de roubo em unidade de desígnios com outro codelinquente não identificado, a alegação de que a vítima não foi ouvida em juízo não tem o condão de assegurar o provimento da pretensão desclassificatória em enfoque, uma vez que os policiais que participaram da prisão dos mesmos, foram contumazes em identificar os acusados como autores da ação delituosa, bem como a confissão dos apelantes em juízo.

PENAL - ROUBO MAJORADO - CONCURSO DE AGENTES - MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA - POSSE DA RES FURTIVA - RECONHECIMENTO PELA VÍTIMA - SUFICIÊNCIA DE PROVAS DA AUTORIA - ABSOLVIÇÃO - IMPOSSIBILIDADE - DESCLASSIFICAÇÃO PARA O DELITO DE FURTO - IMPROCEDÊNCIA - GRAVE AMEAÇA - CARACTERIZAÇÃO -



PARTICIPAÇÃO DE MENOR IMPORTÂNCIA - INEXISTÊNCIA - APLICAÇÃO DA PENA-BASE - EXCESSO - MOTIVAÇÃO PRECÁRIA - REDUÇÃO QUE SE IMPÕE. Se o agente foi preso em posse da res furtiva e a vítima o reconheceu em juízo, não há que se falar em fragilidade de provas para a condenação. A exteriorização da grave ameaça no roubo dispensa fórmulas sacramentais e não se expressa somente pelo uso de armas, mas também por meio de palavras, gestos ou pela postura do agente no sentido de atemorizar a vítima, reduzindo-lhe, de alguma forma, a possibilidade de resistência.- Não se reconhece a participação de menor importância, mas co-autoria, se as provas dos autos demonstram que o agente tinha pleno domínio final do fato, para o qual estava previamente ajustado com o comparsa. Não justificam a exacerbação da pena-base nem circunstâncias ínsitas ao tipo penal nem ponderações genéricas, sem inferência a dados individualizados do caso concreto. (TJ-MG – APR: 10040110081656001, Relator JULIO CEZAR GUTTIERREZ, Data de Julgamento: 21/08/2013, 4ª Câmara Criminal, Data de Publicação: 30/08/2013).

Por tais fundamentos rechaço a pretensão recursal desclassificatória em exame.

C. DA DESCLASSIFICAÇÃO DE CRIME CONSUMADO PARA TENTADO

No que tange à alegação de no caso narrado nos autos teria ocorrido à forma tentada do crime de roubo, entendo que não assiste razão à defesa.

No campo doutrinário, prevalece o magistério segundo o qual o crime de roubo se consuma com a retirada da res furtiva da esfera de vigilância da vítima. Sobre o tema, o doutrinador Guilherme de Souza Nucci (Código Penal Comentado. 11ª. Ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2012. p. 788) leciona, in verbis: o roubo está consumado quando ao agente retira o bem da esfera de disponibilidade e vigilância da vítima. Não há necessidade de manter a posse mansa e pacífica, que seria o equivalente a desfrutar da coisa como se sua fosse.

O crime praticado pelo apelante fora o roubo consumado, na medida em que houve inversão da posse da res, que saiu da esfera de vigilância da vítima, ainda que por breve espaço de tempo. O ora apelante teve a disponibilidade da res, tendo percorrido todo o iter criminis, o que torna inviável o reconhecimento da tentativa.

Com efeito, no que pertine ao momento consumativo do crime, prevalece o entendimento de que o delito se completa com a subtração da coisa pelo agente, ou seja, no momento em que se torna possuidor, mesmo que haja imediata perseguição e conseqüente prisão.

O artigo 14, inciso II, do Código Penal, define o crime tentado como aquele que, quando iniciada a execução, não se consuma por circunstâncias alheias à vontade do agente. Dessa forma, o coeficiente de continuidade e o grau de imperturbabilidade da posse exercida pelo agente não têm relação substancial com a consumação do crime, consoante entendimento



pacificado no Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL. PENAL E PROCESSUAL PENAL. ROUBO CIRCUNSTANCIADO. MOMENTO CONSUMATIVO. POSSE MANSO E PACÍFICA DA RES FURTIVA. DESNECESSIDADE. PROVIMENTO. O presente caso não demanda o reexame de matéria fático-probatória, versando a controvérsia apenas sobre o enquadramento jurídico dos fatos. Ainda que ocorra a perseguição imediata do agente e se recupere a res, tem-se como consumado o delito de roubo com a anterior retirada da posse ou da propriedade do bem à vítima. 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. Recurso especial provido. (STJ – REsp: 1448536, Relator Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, Data de Julgamento: 26/08/2014, Sexta Turma, Data de Publicação: 19/11/2014).

AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL PENAL. CRIMES CONTRA O PATRIMÔNIO. POSSE TRANQUÍLA DA COISA SUBTRAÍDA. DESNECESSIDADE. ENTENDIMENTO DO TRIBUNAL DE ORIGEM EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. ENUNCIADO 83/STJ. 1. No que se refere à consumação do crime de roubo, esta Corte e o Supremo Tribunal Federal adotam a teoria da apreensão, também denominada de amotio, segundo a qual considera-se consumado o mencionado delito no momento em que o agente obtém a posse da res furtiva, ainda que não seja mansa e pacífica e/ou haja perseguição policial, sendo prescindível que o objeto do crime saia da esfera de vigilância da vítima. 2. O Tribunal a quo decidiu em consonância com o entendimento jurisprudencial sedimentado por esta Corte. Súmula 83-STJ. 3. Agravo de Instrumento improvido. [AgrREsp 6.018/DF, Rel. Min. ADILSON VIEIRA MACABU (Des. Convocado do TJ/RJ) QUINTA TURMA, julgado em 16/06/2011, DJe 21/06/2011].

CRIMINAL. HABEAS CORPUS. ROUBO. POSSE TRANQUÍLA DA RES FURTIVA. DESNECESSIDADE PARA A CONSUMAÇÃO DO DELITO. IMPORTÂNCIA SUBTRAÍDA QUE NÃO RESTOU INTEGRALMENTE RECUPERADA. INVERSÃO DE POSSE EVIDENCIADA. (...). PEDIDO DE INCIDÊNCIA DO REDUTOR MÁXIMO PELA TENTATIVA. ITER CRIMINIS INTEGRALMENTE PERCORRIDO. IMPOSSIBILIDADE. ORDEM DENEGADA. I. Hipótese na qual o paciente manteve a posse da importância subtraída de forma desvigiada, ainda que por um curto período de tempo, já que somente veio a ser preso por dois policiais militares que foram avisados por um dos funcionários do estabelecimento comercial vitimado, o qual, após perdê-lo de vista, percebeu que este havia ingressado no ônibus coletivo em que restou detido. II. É pacífica a compreensão desta Corte Superior de Justiça no sentido de que o crime de roubo consuma-se com a simples detenção da res, ainda que por restrito espaço de tempo, não se exigindo a posse mansa e pacífica do bem (Precedentes). III. (...). [HC 179247/RJ, Rel. Min. GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 05/04/2011, DJe



14/04/2011].

No caso dos autos, restou incontroverso que a res furtiva se encontrava em poder do apelante quando da prisão em flagrante, eis que já haviam subtraído o celular da vítima e se afastado do local, tendo sido presos, posteriormente quando localizados, fato que, por si só, permite a configuração do crime em sua modalidade consumada.

Sendo assim, não há que se falar em reconhecimento da forma tentada do delito, motivo pelo qual não acolho o pedido em testilha.

D. DO PEDIDO DE OITIVA DA TESTEMUNHA ANA PAULA

A defesa requer a oitiva do depoimento da testemunha Ana Paula, por tal depoimento ser crucial para a condenação do apelante.

A pretensão recursal em enfoque não merece prosperar. A fase de instrução já finalizou. O momento que a defesa tinha de insistir na oitiva da testemunha Ana Paula foi durante as audiências e na fase diligencial do artigo 402 do CPPB. Nas alegações finais nada foi dito, a sentença foi prolatada, chegando à fase recursal.

Desta forma nego o requerimento da defesa.

É o como voto.

Belém/PA, 11 de outubro de 2016.

Juíza Convocada ROSI MARIA GOMES DE FARIAS
Relatora