



Acórdão: \_\_\_\_\_

1ª Turma de Direito Penal

Comarca de BELÉM/PA

Processo nº 0014526-10.2016.8.14.0401

Apelante: RAFAEL MIRANDA DA SILVA

Apelada: Justiça Pública

Procuradora de Justiça: Dra. Cândida de Jesus Ribeiro do Nascimento

Relatora: Des<sup>a</sup>. Maria Edwiges de Miranda Lobato

#### EMENTA

ROUBO QUALIFICADO PRATICADO EM CONCURSO DE PESSOAS. ABSOLVIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. PROVAS DE MATERIALIDADE E AUTORIA NOS AUTOS. APLICAÇÃO DA PENA-BASE NO MÍNIMO LEGAL. INVIABILIDADE. PRESENÇA DE CIRCUNSTANCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS. EXCLUSÃO DA AGRAVANTE DA REINCIDÊNCIA. CONFIGURADA. MODIFICAÇÃO DA PENA. CONHECIMENTO E PARCIAL PROVIMENTO. UNANIMIDADE.

#### ACÓRDÃO

Acordam os Exmos Desembargadores componentes da Egrégia 1ª Turma de Direito Penal, na 28ª Sessão Ordinária, à unanimidade de votos em conhecer do apelo e dar provimento parcial para que seja excluída da pena a agravante da reincidência e, conseqüentemente, que seja a pena redimensionada para 08 (oito) anos de reclusão para ser cumprida em regime fechado e ao pagamento de 10 (dez) dias-multa, pela pratica do crime de roubo qualificado praticado em concurso de pessoas, art. 157, §2º, inciso II, do CP, tudo nos termos do voto da Desembargadora Relatora.

#### RELATÓRIO

Tratam os autos de recurso de apelação interposto por RAFAEL MIRANDA DA SILVA, através da Defensoria Pública, com fulcro no art. 593, inciso I, do CPP, contra a r. sentença que o condenou à pena de 09 (nove) anos e 04 (quatro) meses de reclusão para ser cumprida em regime inicial fechado e ao pagamento de 10 (dez) dias-multa, pela prática do crime tipificado no art. 157, §2º, inciso II, do CP (roubo qualificado praticado em concurso de pessoas).

Segundo a denúncia, no dia 20/06/2016, por volta das 13:30 horas, o acusado, em companhia de um indivíduo não identificado, simulando interesse na aquisição do imóvel, foi recebido no kitnet da vítima Cilas dos Santos Passos, momento que anunciou o assalto, subtraindo dela, mediante graves ameaças e uso de arma branca, tipo faca, um anel, um cordão, um relógio de pulso e a quantia de R\$20,00 (vinte) reais, passando, em seguida, para outro kitnet, de propriedade da vítima Caroline Soares Cardoso, quando, mediante o mesmo modus operandi, subtraiu-lhe um aparelho celular de marca Samsung.

É descrito, ainda, que o denunciado foi detido por policiais militares, os quais passaram a persegui-lo depois da comunicação do crime pelas vítimas, tendo sido, então, reconhecido por elas.

Foi denunciado nas sanções punitivas do art. 157, § 2º, incisos I e II, do Código Penal Brasileiro.



A instrução transcorreu normalmente, a denúncia julgada parcialmente procedente para condenar Rafael Miranda da Silva pela prática do crime de roubo qualificado por concurso de pessoas.

Apelou pleiteando a absolvição por insuficiência de provas de autoria e, subsidiariamente, a aplicação da pena-base no mínimo legal.

Em contrarrazões o representante do Ministério Público manifestou-se pelo conhecimento e improvimento do apelo.

Enquanto que a Procuradoria de Justiça opinou pelo conhecimento e provimento parcial para que seja afastada da pena a agravante da reincidência.

Os autos foram revisados. É o relatório.

#### VOTO

Conheço do apelo e passo a analisa-lo.

O pleito absolutório, não merece prosperar.

A materialidade do delito restou provada pelo auto de apresentação e apreensão de fl. 22, que apreendeu com o apelante as res furtivas e pelo auto de entrega (fls. 23/24).

A autoria pelos depoimentos colhidos ao longo da instrução processual, inclusive o da vítima que além de reconhecer o assaltante, ainda descreveu com detalhes a empreitada criminosa.

A testemunha de acusação Rodrigo Mendonça da Costa, policial militar, relatou em juízo que as vítimas reconheceram o denunciado em uma das fotografias mostradas a elas, que o crime havia sido cometido mediante o uso de faca e que o réu foi detido em sua residência.

Questionado, confirmou que o indivíduo presente na audiência de instrução de julgamento se tratava da mesma pessoa detida na diligência referente ao fato apurado.

Esclareceu com precisão que os policiais adentraram na vila de kitnets depois de receber autorização da proprietária de um dos imóveis, afirmando que não chegou a entrar na residência do denunciado, pois ele se encontrava em frente do imóvel, no corredor externo dos kitnets. Questionado, não soube dizer como se recorda da autorização para entrada na vila, já que apenas adentrou no local em momento posterior, durante o qual estava sendo efetuada a detenção do réu.

A testemunha de acusação Cassio Rogerio Dantas Garcia, por sua vez, explicou em juízo que foi acionado pela vítima após o delito, a qual descreveu as características dos agentes, inclusive, a tatuagem do réu, o que permitiu que a testemunha o identificasse, uma vez que já o havia detido por fato diverso, e se dirigisse para seu local de residência, efetuando sua prisão.

Esclareceu que a vítima reconheceu o denunciado mediante fotografia quando da comunicação do crime e que os objetos entregues na delegacia pelos familiares do acusado foram reconhecidos pelas vítimas como seus pertences subtraídos.

Afirmou também que as vítimas reconheceram o réu na delegacia, asseverando, ainda, que ele já era conhecido como autor de outros roubos, mediante uso de arma branca.

Trago à colação decisão jurisprudencial sobre a validade dos depoimentos prestados pelos policiais que efetuaram a prisão em flagrante do réu,



verbis:

STJ: É assente nesta Corte o entendimento de que são válidos os depoimentos dos policiais em juízo, mormente quando submetidos ao necessário contraditório e corroborados pelas demais provas colhidas e pelas circunstâncias em que ocorreu o delito. (AgRg no Ag 1158921 / SP. Relatora Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA. 6ª Turma. DJe 01/06/2011)

STJ: Os policiais não se encontram legalmente impedidos de depor sobre atos de ofício nos processos de cuja fase investigatória tenham participado, no exercício de suas funções, revestindo-se tais depoimentos de inquestionável eficácia probatória, sobretudo quando prestados em juízo, sob a garantia do contraditório. Precedentes desta Corte e do Supremo Tribunal Federal. (HC 149540 / SP. Relatora Ministra LAURITA VAZ. 5ª Turma. DJe 04/05/2011).

A vítima apesar de não prestar depoimento em juízo, na fase extrajudicial descreveu a empreitada criminosa, com riqueza de detalhes, e tudo em harmonia com os depoimentos das testemunhas (fls. 05/06).

Trago a colação decisão sobre o valor da palavra da vítima nos crimes contra o patrimônio.

STJ: A Terceira Seção desta Corte, por ocasião do julgamento dos Embargos de Divergência no Recurso Especial nº 961.863/RS, firmou o entendimento de que a majorante de emprego de arma do roubo pode ser comprovada pela palavra da vítima ou mesmo pelo depoimento de testemunhas. Daí que não se torna indispensável a apreensão da arma, com a posterior perícia, a fim de se constatar a sua potencialidade lesiva. (HC 131029 / SP. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE. 5ª Turma. DJe 01/06/2012)

**SENTENÇA CONDENATÓRIA FUNDAMENTADA COM BASE NO DEPOIMENTO DE POLICIAIS MILITARES. MEIO DE PROVA IDÔNEO. FRAGILIDADE DO CONJUNTO PROBATÓRIO NÃO DEMONSTRADA. (...) 4. Conforme entendimento desta Corte, o depoimento de policiais responsáveis pela prisão em flagrante do acusado constitui meio de prova idôneo a embasar o édito condenatório, mormente quando corroborado em Juízo, no âmbito do devido processo legal. [STJ. HC 146381 / SP. Relator: Ministro JORGE MUSSI (1138). 5ª TURMA. J. 17/06/2010. DJe 09/08/2010]**

A nossa Corte Estadual comunga do mesmo entendimento, verbis:

Apelação Penal Roubo qualificado Art. 157, § 2º, inciso II, do CP Alegação de insuficiência de provas da autoria delitiva Inocorrência Autoria configurada pela declaração da vítima, inclusive com o reconhecimento do apelante, a qual está coesa com as demais provas. A palavra da vítima, segura e harmônica com os demais elementos de prova existentes no processo, serve como meio probante hábil a sustentar o édito condenatório, uma vez que a mesma não tem motivo algum para incriminar falsamente o acusado. Recurso conhecido e parcialmente provido, apenas para redimensionar as penas e fixar o valor dos dias-multa Decisão unânime. (TJE/PA – Acórdão n 98.917. Relatora: Desa. Vânia Fortes Bitar. Julgado em 05/07/2011).

No que tange ao reconhecimento fotográfico, embora seja controvertida a extensão de sua aceitação como elemento de prova de autoria, o fato é que ele tem sido aceito como elemento indiciário por esta Corte e pelos Tribunais Superiores, e, como tal, é básico, venha acompanhado de outros elementos probatórios produzidos durante a instrução criminal que permitam afastar a mínima dúvida quanto à identificação do réu, que, no caso em exame, foi preso em flagrante e reconhecido por fotografia em juízo por aqueles que tiveram contato direto com ele, isto é, por aqueles que o detiveram.

À inobservância ao disposto no art. 226, inc. II, do CPP, é assente o posicionamento desta Corte no sentido de que referido dispositivo legal é mera recomendação de procedimento, ou seja, deverá ser cumprido quando possível.



Quanto à aplicação da pena-base no mínimo legal, mais uma vez não assiste razão ao apelante.

O magistrado de forma muito bem fundamentada, valorou individualmente cada circunstância judicial e apontou como desfavorável a circunstância que a considerou gravíssima e aplicou a pena entre seus graus mínimos e médio, como passo a transcrever, verbis:

Atento as diretrizes estabelecidas nos artigos 59 e 60 da legislação penal, passo a individualização da pena do réu:

O réu agiu com culpabilidade normal a espécie, na medida em que se utilizou apenas de grave ameaça para cometer o delito, não praticando violência contra a vítima, o que demonstra menor periculosidade; O réu registra antecedente criminal, uma vez que possuía uma sentença penal condenatória transitada em julgado ao tempo do crime, nos autos do Processo nº. 00054047520138140401 (2ª Vara do Tribunal do Júri de Belém), que, inclusive, já se encontra em execução nos autos de nº 00130919820168140401, os quais foram cadastrados no Sistema Libra em 03/06/2016, logo também anteriormente ao fato apurado nos presentes, entretanto, servirá tal fato apenas como agravante genérica da reincidência aplicada na segunda fase da dosimetria da pena, sob pena de incorrer-se me bis in idem; conduta social e personalidade sem possibilidade de avaliação; o motivo do delito se constitui pelo desejo de obtenção do lucro fácil, o qual já é punido pela própria tipicidade e previsão do delito, de acordo com a própria objetividade jurídica dos crimes contra o patrimônio; circunstâncias gravíssimas por ter sido o delito cometido no interior da residência das vítimas, o que demonstra maior periculosidade da conduta se comparado com um roubo praticado em local aberto, refletindo extrema ousadia por parte do criminoso e gerando maior risco à coletividade; não houve maiores consequências, na medida em que a res furtiva foi integralmente recuperada; a vítima em nada influenciou a prática do delito.

Diante do fato da culpabilidade ser altamente reprovável no presente caso, bem como por não ser a análise do art. 59 do CPB uma valoração de critérios meramente matemáticos, devendo ser valorada conforme o caso necessitar para prevenção e repreensão do delito, se justifica o aumento da pena base para o patamar de 06 (seis) anos de reclusão. Assim já decidiu o STF e o STJ:

O processo de individualização da pena é tarefa de caráter subjetivo, devendo as diretrizes do artigo 59 do CP ser sopesadas em consonância com as condições pessoais do agente e as objetivas de cada fato delituoso. Não se aplica um critério meramente matemático de comparação entre penas cominadas a delitos distintos, com intervalos diversos entre a pena máxima e a pena mínima, sob pena de violação do princípio da individualização. (STF. Embargo de Declaração nos vigésimos quartos Embargo de Declaração julgados na Ação Penal 470/MG, T.P., 28.08.2013, v.u., rel. Joaquim Barbosa).

"A dosimetria da pena é matéria sujeita a certa discricionariedade judicial. O Código Penal não estabelece rígidos esquemas matemáticos ou regras absolutamente objetivas para a fixação da pena. Cabe às instâncias ordinárias, mais próximas dos fatos e das provas, fixar as penas. Às Cortes Superiores, no exame da dosimetria das penas em grau recursal, compete o controle da legalidade e da constitucionalidade dos critérios empregados, bem como a correção de eventuais discrepâncias, se gritantes ou arbitrárias, nas frações de aumento ou diminuição adotadas pelas instâncias anteriores" (STF. HC 114246/SP, Primeira Turma, Rel. Ministra ROSA WEBER, DJe-103 DIVULG 31/05/2013; PUBLIC 03/06/2013)

A dosimetria da pena é matéria sujeita a certa discricionariedade judicial. O Código Penal não estabelece rígidos esquemas matemáticos ou regras absolutamente objetivas para a fixação da pena. Cabe às instâncias



ordinárias mais próximas dos fatos e das provas, fixar as penas de acordo com o caso em concreto.

Pacífica é a jurisprudência no sentido de que, existindo circunstâncias judiciais desfavoráveis ao réu, a pena-base não deve ser aplicada em seu grau mínimo, verbis:

TJRS: Não sendo todas as circunstâncias judiciais do art. 59 do CP favoráveis aos réus, não podem ser as penas-base fixadas no mínimo legal ( RJTJERGS 230/97).

TJAP: Sendo as circunstâncias judiciais previstas no art. 59 do CP parâmetros da quantificação da pena, compreende-se que a sanção base somente pode ser fixada em seu grau mínimo quando todas elas militam em favor do acusado, uma vez que são vinculantes, de sorte que, mesmo quando apenas uma delas compromete o agente, o afastamento do marco inicial se torna imperioso (RT 767/620).

A alegação levantada pelo Custos Legis, de exclusão da reincidência por não ter sido configurada a data do cometimento do crime anterior ou o transito em julgado da decisão condenatória, portanto não deveria ser computada a agravante.

Assiste razão ao Órgão Ministerial, pois não há nos autos qualquer certidão de transito em julgado da decisão apontada pelo magistrado (fl. 55), que serviu de base para configurar a reincidência, apenas consta que o processo encontra-se em fase de execução.

A reincidência, portanto, é a prática de um novo delito após o agente já ter sido condenado definitivamente, no Brasil ou no exterior, por crime anterior.

No entanto, para o seu reconhecimento, alguns pré-requisitos se fazem necessários: a) a condenação, por crime, com trânsito em julgado anterior à prática do novo delito; b) não superação do prazo de cinco anos entre a data do cumprimento da pena relativa ao crime anterior, ou a declaração de extinção de sua punibilidade; e c) prática do novo delito. Reincidência não reconhecida.

Por não estar presente todos os requisitos necessários para a configuração da reincidência, afastado da pena a agravante e passo a nova dosimetria da pena, apenas em relação à segunda fase da sua aplicação, mantendo a parte dispositiva nos demais termos.

Adoto as mesmas circunstâncias judiciais valoradas pelo magistrado sentenciante e aplico a mesma pena-base em 06 (seis) anos de reclusão (FL. 87).

Não há atenuante e nem agravantes.

Por ter sido o crime praticado em concurso de pessoas, aumento a pena em 1/3, passando para 08 (oito) anos de reclusão e pagamento de 10 (dez) dias-multa.

Mantenho o regime fechado para o cumprimento da pena, pois verifico que o apelante já é contumaz na prática de delitos, tendo inclusive um processo em fase executória (fl. 55), o que necessita ser a punição mais rigorosa e repressiva.

Diante do exposto, conheço do apelo e dou parcial provimento para que seja excluída da pena a agravante da reincidência e, conseqüentemente, que seja a pena redimensionada para 08 (oito) anos de reclusão para ser cumprida em regime fechado e ao pagamento de 10 (dez) dias-multa, pela prática do crime de roubo qualificado praticado em concurso de pessoas, art. 157, §2º, inciso II, do CP, tudo em consonância com o parecer



---

ministerial. É o voto.

Belém, 21 de novembro de 2017

Desa. Maria Edwiges de Miranda Lobato – Relatora