



Número: **0019919-42.2018.8.14.0401**

Classe: **APELAÇÃO CRIMINAL**

Órgão julgador colegiado: **2ª Turma de Direito Penal**

Órgão julgador: **Desembargador LEONAM GONDIM DA CRUZ JÚNIOR**

Última distribuição : **04/05/2021**

Valor da causa: **R\$ 0,00**

Assuntos: **Roubo Majorado**

Segredo de justiça? **NÃO**

Justiça gratuita? **SIM**

Pedido de liminar ou antecipação de tutela? **NÃO**

Partes	Procurador/Terceiro vinculado
JEFERSON HUGO PASSOS BARBOZA (APELANTE)	
JUSTIÇA PUBLICA (APELADO)	
MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO PARÁ (FISCAL DA LEI)	MARIA DO SOCORRO MARTINS CARVALHO MENDO (PROCURADOR)

Documentos			
Id.	Data	Documento	Tipo
13454009	31/03/2023 11:28	Acórdão	Acórdão
12825159	31/03/2023 11:28	Relatório	Relatório
12825162	31/03/2023 11:28	Voto do Magistrado	Voto
12825163	31/03/2023 11:28	Ementa	Ementa



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARÁ

APELAÇÃO CRIMINAL (417) - 0019919-42.2018.8.14.0401

APELANTE: JEFERSON HUGO PASSOS BARBOZA

APELADO: JUSTIÇA PUBLICA

RELATOR(A): Desembargador LEONAM GONDIM DA CRUZ JÚNIOR

EMENTA

APELAÇÃO PENAL. CRIME DE ROUBO SIMPLES CONSUMADO. PRELIMINARES. PLEITO LIBERATÓRIO. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. CORRELAÇÃO ENTRE ALEGAÇÕES FINAIS ACUSATÓRIAS E SENTENÇA. REJEIÇÃO. MÉRITO. DESCLASSIFICAÇÃO PARA FURTO POR ARREBATAMENTO OU ROUBO TENTADO. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO PARCIALMENTE CONHECIDO E IMPROVIDO NA PARTE CONHECIDA. REFORMA DA DOSIMETRIA DE OFÍCIO. NECESSIDADE. DECISÃO UNÂNIME.

1. O direito de recorrer em liberdade da sentença condenatória é objeto a ser apreciado em Habeas Corpus, com competência para processamento e julgamento da Seção de Direito Penal desta Egrégia Corte de Justiça, consoante o disposto no art. 30, inciso I, alínea "a" do RITJPA.

2. Não se configura a nulidade da sentença que condena o réu em crime diverso do capitulado nas alegações finais da acusação, pois o juiz está vinculado aos fatos e não à classificação atribuída pelo representante do Ministério Público, da mesma forma que ao réu cabe a defesa dos fatos contra si imputados, de acordo com o que dispõe o art. 383 do Código de Processo Penal.

3. O depoimento judicial da vítima foi corroborado pelas testemunhas de acusação em Juízo, quanto ao uso de uma arma branca no momento da



subtração, o que torna a prova da materialidade e da autoria delitivas suficiente para a caracterização do crime de roubo e não de furto por arrebatamento.

4. O crime de roubo se consumou quando houve a subtração, posto que o que importa para a configuração do delito consumado é o réu ter alcançado o resultado, que no caso é a subtração da coisa alheia móvel, por mais que não tenha conseguido exaurir o delito.

5. A reanálise, de ofício, da dosimetria da pena impõe a redução da pena-base, por correção de dois vetores considerados erroneamente negativos, em face da Súmula 444/STJ.

6. É imperativa a aplicação da atenuante da confissão em favor do réu, ex vi AgRg no HC n. 730.636/SC.

7. Recurso parcialmente conhecido e improvido na parte conhecida, à unanimidade.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Excelentíssimos Senhores Desembargadores integrantes da 2ª Turma de Direito Penal do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado do Pará, à unanimidade, conhecer parcialmente do recurso e negar provimento à parte conhecida; reformando, de ofício, a dosimetria da pena do apelante, fixando-a em 04 (quatro) anos de reclusão e 64 (sessenta e quatro) dias-multa, a ser cumprida em regime inicial semiaberto, nos termos do voto do Excelentíssimo Desembargador Relator.

Sala das Sessões do Tribunal de Justiça do Estado do Pará, aos vinte dias do mês de março do ano de dois mil e vinte e três.

Julgamento presidido pelo Excelentíssimo Senhor Desembargador Rômulo José Ferreira Nunes.

RELATÓRIO

PROCESSO Nº 0019919-42.2018.8.14.0401

2ª TURMA DE DIREITO PENAL



APELAÇÃO CRIMINAL

COMARCA DE ORIGEM: BELÉM

APELANTE: JEFERSON HUGO PASSOS BARBOZA

DEFENSORA PÚBLICA: ROSSANA PARENTE DE SOUZA

APELADA: JUSTIÇA PÚBLICA

PROCURADORA DE JUSTIÇA: MARIA DO SOCORRO MARTINS C. MENDO

RELATOR: DESEMBARGADOR LEONAM GONDIM DA CRUZ JÚNIOR

RELATÓRIO

O EXMO. SR. DES. LEONAM GONDIM DA CRUZ JÚNIOR (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por Jeferson Hugo Passos Barboza, em irresignação diante da r. sentença condenatória proferida pelo Juízo da 1ª Vara Criminal da Comarca de Belém/Pa, nos autos da ação penal ajuizada pelo Ministério Público, cuja peça acusatória imputava a ele a prática do crime disposto no artigo 157, *caput*, do Código Penal.

Na denúncia (Id. 5065468 - Págs. 2 a 3), há *ipsis litteris*:

Consta nos autos do inquérito policial anexado que no dia 05 de setembro de 2018, por volta das 10h30, o Sr. LUCIVALDO DE SOUZA BORGES encontrava-se no interior de um veículo coletivo falando com sua esposa em seu aparelho de telefone celular, sendo que, no momento em que o ônibus parou na Av. Almirante Barroso com a Trav. Do Chaco para duas senhoras descerem, foi abordado por um indivíduo, posteriormente identificado como sendo o ora denunciado.

Exibindo uma faca, o denunciado disse para a vítima: "perdeu", subtraiu-lhe o aparelho de telefone celular e saiu correndo do ônibus. Ato contínuo, a vítima, ao perceber que o denunciado estava sozinho, desceu do veículo coletivo correndo e passou a persegui-lo gritando. Neste momento, uma pessoa passou em uma motocicleta e conduziu a vítima no encalço do assaltante o qual foi alcançado na Trav. do Chaco, próximo à Av. Rômulo Maiorana.

Populares passaram a agredir fisicamente o denunciado até a chegada de policiais militares ao local.

Foi encontrado em poder do denunciado uma mochila contendo algumas peças de roupa, um facão e o aparelho de telefone celular subtraído da vítima. Perante a autoridade policial o acusado disse que puxou o celular da



vítima e saiu correndo, contudo, admitiu que portava uma faca. Populares passaram a agredir fisicamente o denunciado até a chegada de policiais militares ao local. Foi encontrado em poder do denunciado uma mochila contendo algumas peças de roupa, um facão e o aparelho de telefone celular subtraído da vítima.
(...)

Após regular tramitação do feito, sobreveio sentença de procedência da pretensão punitiva do Estado, para condenar o apelante pela prática do artigo 157, caput, do Código Penal, impondo-lhe a sanção de 5 (cinco) anos de reclusão, em regime inicial fechado, mais 88 (oitenta e oito) dias-multa, no valor unitário de 1/30 (um trigésimo) do salário-mínimo vigente ao tempo do fato (Id. 5065473 - Pág. 11 a 18).

As razões recursais culminaram no pleito de obrigatoriedade de vinculação da sentença às alegações finais do Ministério Público, no que tange ao pedido de desclassificação do crime de roubo para furto por arrebato. Pleiteia, ainda, o direito de recorrer em liberdade, com a consequente revogação da prisão preventiva (Id. 5065475 - Págs. 1/4).

As contrarrazões firmaram-se pela manutenção da sentença (id. 5065475 - Pág. 23 a 27).

Em segunda instância, o feito foi originalmente distribuído à relatoria da e. Des. Maria Edwirges Miranda Lobato (Id. 5065476 - Pág. 1), e, em seguida, a mim redistribuídos, por prevenção, em razão do julgamento do *Habeas Corpus* nº 0808328-89.2018.8.14.0000 (Id. 5065476 - Pág. 16).

Instada a se manifestar, a Procuradoria de Justiça emitiu parecer pelo parcial conhecimento e improvido do recurso (id. 5065477 - Pág. 3 a 9).

É o relatório do necessário.

À Douta Revisão, com sugestão de inclusão em pauta em Plenário Virtual (artigo 140-A do Regimento Interno desta Egrégia Corte).



VOTO

VOTO

O EXMO. SR. DES. LEONAM GONDIM DA CRUZ JÚNIOR (RELATOR):

01 – DO JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE

Preenchidos os pressupostos objetivos e subjetivos de admissibilidade do apelo, conheço-o, pois – exceto, no que atine ao pedido de recorrer em liberdade, ante a inadequação da via eleita.

Nesses termos:

EMENTA: APELAÇÃO PENAL. SENTENÇA CONDENATÓRIA. TRÁFICO. ART. 33 DA LEI Nº 11.343/2006. PRELIMINAR. **DIREITO DE RECORRER EM LIBERDADE. VIA ELEITA INADEQUADA. REJEIÇÃO.** ABSOLVIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. PROVAS DA MATERIALIDADE E AUTORIA. TESTEMUNHAS POLICIAIS OUVIDAS EM JUÍZO. VALIDADE. PLEITO DE APLICAÇÃO DA CAUSA ESPECIAL DE DIMINUIÇÃO DE PENA PREVISTA NO § 4º DO ART. 33 DA LEI Nº 11.343/2006 NA FRAÇÃO MÁXIMA DE 2/3. IMPOSSIBILIDADE. ART. 42 DA LEI Nº 11.343/2006. QUANTIDADE E NATUREZA DA DROGA. RECURSO CONHECIDOS E IMPROVIDOS. ACÓRDÃO Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam Excelentíssimos Senhores Desembargadores componentes da Egrégia 1ª Turma de Direito Penal, à unanimidade de votos, conhecimento do recurso, e improvemento, nos termos do Voto da Desembargadora Relatora, julgado na Sessão Ordinária do Plenário Virtual da 1ª Turma de Direito Penal de 2022. Desª Maria Edwiges Miranda Lobato Relatora (10484609, 10484609, Rel. MARIA EDWIGES DE MIRANDA LOBATO, Órgão Julgador 1ª Turma de Direito Penal, Julgado em 2022-07-25, Publicado em 2022-08-26) (grifei)

APELAÇÃO PENAL. ARTS. 33, DA LEI Nº 11.343/06. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. 1) PEDIDO PARA APELAR EM LIBERDADE. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. NÃO CONHECIMENTO. 2) PEDIDO DE ABSOLVIÇÃO POR INSUFICIÊNCIA DE PROVAS. IMPROCEDÊNCIA - MATERIALIDADE E AUTORIA DELITIVA COMPROVADAS NOS AUTOS PELO AUTO DE APREENSÃO À FL.22, LAUDO TOXICOLÓGICO À FL.79 E PROVA ORAL COLIGADA COM OITIVA DOS POLICIAIS MILITARES RESPONSÁVEIS PELA PRISÃO EM FLAGRANTE DO APELANTE - 3) DESCLASSIFICAÇÃO PARA A CONDUTA CAPITULADA NO ART. 28, DA LEI DE DROGAS. IMPROCEDÊNCIA. QUANTIDADE E MANEIRA DE ACONDICIONAMENTO DA DROGA, FRACIONADA EM 180 (CENTO E



OITENTA). PETECAS DE MACONHA, EVIDENCIAM SUA DESTINAÇÃO COMERCIAL - 4) INCIDÊNCIA DA MINORANTE PREVISTA NO §4º, DO ART. 33, DA LEI Nº 11.343/06, NO PATAMAR MÁXIMO DE 2/3 (DOIS TERÇOS). IMPROCEDÊNCIA. FRAÇÃO MÍNIMA DE REDUÇÃO JUSTIFICADA PELA QUANTIDADE DA DROGA APREENDIDA. 5) SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVA DE DIREITOS. IMPOSSIBILIDADE. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS DO ART. 44 DO CP, SENDO A PENA APLICADA SUPERIOR A 04 (QUATRO) ANOS. 6) REDUÇÃO DA PENA DE MULTA. IMPOSSIBILIDADE. NECESSÁRIA PROPORCIONALIDADE ENTRE A PENA CORPORAL E PECUNIÁRIA HAVENDO MOTIVAÇÃO PARA FIXAÇÃO DE AMBAS ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. APELO CONHECIDO E IMPROVIDO. 1. **Inadequação da via eleita para apreciação do pedido do apelante, para que apele em liberdade, na medida em que tal pleito deveria ter sido trazido ao exame desta instância superior por meio de habeas corpus. Equívoco procedimental que prejudicou a análise da questão, visto que o almejado direito de recorrer tem por termo final justamente o julgamento do apelo defensivo nesta instância recursal. Não conhecimento.** (...) Decisão unânime. (Sem destaque no original) (2018.03332666-45, 194.464, Rel. VANIA VALENTE DO COUTO FORTES BITAR CUNHA, Órgão Julgador 2ª TURMA DE DIREITO PENAL, Julgado em 2018-08-14, Publicado em 2018-08-21)

Outrossim, o pleito de revogação da prisão preventiva já foi objeto de Habeas Corpus – Processos n.º 0808328-89.2018.8.14.0000 e 0807219-06.2019.8.14.0000.

02 – VINCULAÇÃO DA SENTENÇA AO PEDIDO DE DESCLASSIFICAÇÃO DO CRIME PELO MINISTÉRIO PÚBLICO EM ALEGAÇÕES FINAIS:

Há de se destacar, primeiramente, que não se configura ilegalidade ao juiz singular reconhecer conduta delitiva não requerida pelo *Parquet* em sua denúncia ou não acolher *emendatio libelli* em alegações finais acusatórias, se o Ministério Público narra na exordial os fatos de tal forma que se possa identificar sua existência ou a instrução criminal respalda a sentença prolatada, posto que o juiz da causa está vinculado aos fatos e não à capitulação atribuída pelo d. representante do Ministério Público, da mesma forma como ao réu cabe a defesa dos fatos contra si imputados, de acordo com o que dispõe o art. 383 do Código de Processo Penal.

Nesse sentido:

PENAL E PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EMENDATIO LIBELLI. ART. 383 DO CPP. MOMENTO ADEQUADO. SENTENÇA. EXCEPCIONALIDADES. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. O momento adequado para se aplicar a *emendatio libelli* é ao tempo da prolação da sentença, porque o acusado



se defende dos fatos narrados na denúncia, e não da capitulação legal nela contida, dotada de caráter provisório. 2. Em situações assemelhadas à dos autos e em caráter excepcional, a "jurisprudência e doutrina apontam no sentido da anuência com a antecipação da *emendatio libelli*, nas hipóteses em que a inadequada subsunção típica macular a competência absoluta, o adequado procedimento ou restringir benefícios penais por excesso de acusação" (HC n. 258.581/RS, de minha relatoria, 5ª T., julgado em 18/2/2016, DJe 25/2/2016). 3. Agravo regimental não provido.

(STJ - AgRg no REsp: 1396890 RN 2013/0287639-7, Relator: Ministro RIBEIRO DANTAS, Data de Julgamento: 02/10/2018, T5 - QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJe 10/10/2018)

In casu, o Ministério Público fez constar na denúncia o fato crime correspondente ao crime de roubo simples e nas alegações finais entendeu que se tratava o caso de roubo tentado.

Em sendo assim, não é nula a decisão que reconhece roubo consumado em vez de tentado, até porque deve haver correlação da sentença aos fatos constantes da denúncia e não à capitulação nela disposta, não se vinculando ao pedido de *emendatio libelli* realizado em alegações finais pelo *Parquet*.

03 – DESCLASSIFICAÇÃO DO CRIME DE ROUBO CONSUMADO PARA FURTO POR ARREBATAMENTO OU ROUBO TENTADO:

O Apelante protesta pela reforma da sentença *a quo*, com base na tese de desclassificação do crime de roubo para furto por arrebatamento, por entender que o fato do produto do crime ter sido tomado das mãos da vítima sem qualquer violência ou uso de arma descaracteriza a violência ou grave ameaça necessárias para o roubo.

Ocorre que, ao contrário do que defende o Recorrente, a palavra da vítima é de primordial importância para o deslinde de crimes como o dos autos, sendo que se ela mantém depoimentos sólidos, em contraponto a palavra do réu.

Nesse sentido:

“O entendimento adotado pelo acórdão objurgado está em harmonia com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual em crimes contra o patrimônio, em especial o roubo, cometidos na clandestinidade, a palavra da vítima tem especial importância e prepondera, especialmente quando descreve, com firmeza, a cena criminosa.” (STJ – AgRg no AREsp 1577702/DF, Ministra LAURITA VAZ, DJ 18/08/2020).

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ROUBO CIRCUNSTANCIADO. NULIDADE DO RECONHECIMENTO PESSOAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 E 356 DO STF. CONDENAÇÃO LASTREADA EM PROVAS COLHIDAS TANTO NO INQUÉRITO QUANTO JUDICIALMENTE. VIOLAÇÃO DO ART. 155 DO CPP. AUSÊNCIA. ABSOLVIÇÃO. REEXAME PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.



1. Hipótese em que não houve o prequestionamento do art. 226 do CPP. reconhecimento pessoal realizado sem observância das formalidades legais, tendo a defesa deixado de opor embargos de declaração para exame da matéria, de forma que incidem as Súmulas 282 e 356 do STF.

2. Não fora isso, tendo o acórdão concluído que os elementos informativos do inquérito, em especial a palavra das vítimas, foram corroborados pela prova colhida judicialmente, sob o crivo do contraditório, mormente os depoimentos dos policiais e a confissão do acusado, e que tais elementos seriam suficientes para a comprovação da autoria e da materialidade, não há falar em violação do art. 155 do CPP.

3. Outrossim, o acolhimento da tese recursal, no sentido da insuficiência de provas, demandaria necessário revolvimento de provas, o que, conforme destacado na decisão agravada, encontra óbice na Súmula 7 desta Corte.

4. Agravo regimental improvido.

(STJ - AgRg no AREsp n. 1.924.674/DF, relator Ministro Olindo Menezes (Desembargador Convocado do TRF 1ª Região), Sexta Turma, julgado em 5/4/2022, DJe de 7/4/2022.)

In casu, a vítima prestou depoimento consistente e afirmou em Juízo que o Réu lhe ameaçou com uma faca para subtrair seu aparelho celular (Lucivaldo de Souza Borges – Id. 5066741/506646):

QUE: estava sentado no interior de um ônibus quando o réu entrou e ficou na parte de trás do coletivo; em certo momento, a vítima atendeu uma ligação, depois guardou o aparelho celular no bolso e botou a mochila que portava em cima; quando o ônibus parou na Tv. do Chaco, o réu puxou uma faca, abordou a vítima e pediu-lhe o celular, dizendo o seguinte: bora meu irmão, perdeu; a vítima alegou que não estava com celular, então o réu disse que viu o momento em que o ofendido guardou o aparelho no bolso; o ofendido, então, deu o objeto ao acusado que, em seguida saiu do ônibus e fugiu correndo; o agente mostrou a faca à vítima, intimidando-a; era uma peixeira; as poucas pessoas que estavam no ônibus viram o fato; quando a vítima percebeu que o crime envolvia apenas um agente, saiu correndo atrás dele em via pública, ocasião em que um rapaz, que passava de motocicleta, ofereceu-lhe carona, tendo ambos seguido no encalço do acusado; com a ajuda de populares conseguiram pegar o réu, o qual não saiu do raio de visão do ofendido, durante a fuga; vítima e populares agrediram o acusado, no momento em que o capturaram; o celular roubado foi recuperado já na delegacia, pois estava na mochila apreendida com o acusado; a polícia foi acionada, após o denunciado ter sido detido por populares; a faca utilizada no crime foi apreendida com o réu.

Tal depoimento foi confirmado em juízo pelas testemunhas de acusação – PM Sinézio Pantoja de Jesus Júnior e PM Silvio Rocha do Carmo, as quais participaram da detenção do Réu, o qual, na oportunidade, foi apontado pela vítima como autor do delito. Além disso, ambos afirmaram que o acusado havia sido detido por populares e com ele apreendido o aparelho celular roubado (id. 5066747/5066754).

Friso que referidas testemunhas são servidores públicos, os quais possuem



experiência na esfera criminal e certamente não fariam afirmação falsa sobre a ocorrência policial.

O art. 155 do CPP veda a condenação do réu com base em provas exclusivamente inquisitoriais, no entanto, se tais provas forem corroboradas por provas judiciais, podem e devem ser usadas para confirmar a acusação, o que foi criteriosamente observado no presente caso. Nesse sentido: "1. A condenação do acusado não se deu exclusivamente com base no depoimento prestado pela vítima na fase inquisitorial. Conforme se extrai do decreto condenatório, este encontra-se lastreado, também, na prova testemunhal e no próprio depoimento do acusado, os quais foram produzidos em juízo, com plena garantia ao contraditório e à ampla defesa. 2. Nesse contexto, é inadmissível o exame do pedido de absolvição do réu, pois o Tribunal de origem, soberano na análise dos elementos fáticos e probatórios dos autos, concluiu que a materialidade e autoria do crime de porte ilegal de arma de fogo atribuídas ao acusado restaram devidamente fundamentadas em provas colhidas tanto na fase inquisitorial quanto na fase judicial, notadamente os depoimentos das testemunhas e dos policiais que efetuaram o flagrante 3. Cumpre ressaltar que, conforme o disposto no art. 155 do Código de Processo Penal, não se mostra admissível que a condenação do réu seja fundada exclusivamente em elementos de informação colhidos durante o inquérito e não submetidos ao crivo do contraditório e da ampla defesa, ressalvadas as provas cautelares e não repetíveis. Contudo, mister se faz reconhecer que tais provas, em atendimento ao princípio da livre persuasão motivada do juiz, desde que corroboradas por elementos de convicção produzidos na fase judicial, podem ser valoradas na formação do juízo condenatório." (STJ - AgInt no AREsp 1304665/SP, Ministro RIBEIRO DANTAS, DJ 23/08/2018).

Sabemos que o depoimento de policiais como prova testemunhal é plenamente válido, se congruente com os demais elementos dos autos. Nesse sentido: "Consoante pacífico entendimento jurisprudencial desta Corte Superior, é possível a utilização de depoimentos dos policiais como meio de prova, os quais merecem a credibilidade e a fé pública inerente ao depoimento de qualquer funcionário estatal no exercício de suas funções, notadamente quando corroborados pelos demais elementos de provas nos autos, assim como no caso dos autos." (STJ - AgRg no HC n. 734.804/SP, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 3/5/2022, DJe de 6/5/2022).

Vale lembrar que se a acusação traz prova válida sobre o crime imputado, cabe à defesa a contraprova, do que não se desincumbiu o Apelante, que não trouxe aos autos testemunhas.

Cabe destacar que o Réu não foi ouvido em Juízo, pois não compareceu à audiência de instrução e julgamento, em que pese ter sido regularmente citado, razão pela qual foi considerado revel (id. 5065472 – Pág. 11). No entanto, na fase inquisitorial, ele confessou a prática criminosa (id. 5065460 – Pág. 7).



Desta forma, ao contrário da tese sustentada pela defesa, há provas suficientes nos autos para justificar a condenação do Recorrente por crime de roubo, não havendo como se acolher a tese desclassificatória.

Nesse sentido:

HABEAS CORPUS. PENAL. ROUBO CIRCUNSTANCIADO. PRETENDIDA DESCLASSIFICAÇÃO PARA O CRIME DE FURTO. ALEGAÇÃO DE FALTA DE COMPROVAÇÃO DO EMPREGO DE GRAVE AMEAÇA. IMPROCEDÊNCIA. NECESSIDADE DE INCURSÃO NA SEARA FÁTICO-PROBATÓRIA. IMPROPRIEDADE DO WRIT. ORDEM DENEGADA.

1. Configura-se o crime de roubo quando há o emprego de violência ou grave ameaça contra a vítima. O crime de furto, por sua vez, caracteriza-se quando não há emprego de nenhuma espécie de violência, física ou moral, nem grave ameaça.

2. O acórdão impugnado reconheceu que, no caso concreto, a presença de três agentes, no momento da prática do crime, contra a vítima mulher e sozinha, a qual inclusive levou um soco no rosto durante o assalto, foi suficiente para caracterizar o elemento grave ameaça.

3. Verificar se o Tribunal agiu com acerto, porquanto os autos não comprovam ter havido a violência, na forma de lesões simples ou de vias de fato, para desclassificar a conduta do Paciente para o crime de furto, necessariamente acarretaria a reavaliação de todo o conjunto fático-probatório.

4. Habeas Corpus denegado.

(STJ - HC n. 172.757/RJ, relatora Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 6/12/2011, DJe de 19/12/2011.)

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENAL E PROCESSUAL PENAL. ROUBO. PLEITO DE AFASTAMENTO DA AUTORIA POIS A CONDENAÇÃO TERIA SE DADO COM BASE APENAS NOS RELATOS DA VÍTIMA, QUE NÃO COMPROVAM A AMEAÇA, OU DE DESCLASSIFICAÇÃO PARA O DELITO DE FURTO. IMPOSSIBILIDADE. AMEAÇA COMPROVADA. REVISÃO. INVIABILIDADE. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA N. 7/STJ. INCIDÊNCIA. DOSIMETRIA. PRIMEIRA FASE. VALORAÇÃO NEGATIVA DA CULPABILIDADE. AGRAVANTE PELO COMETIMENTO DO CRIME ENQUANTO ESTAVA EM CUMPRIMENTO DE PENA EM REGIME ABERTO POR OUTRO DELITO. MAIOR REPROVABILIDADE DA CONDUTA E DEMONSTRAÇÃO DA INDIFERENÇA DO RÉU AO CARÁTER RESSOCIALIZADOR DA PENA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. As instâncias de origem reconheceram a existência de elementos de prova suficientes para embasar o decreto condenatório pela prática do crime de roubo, ante a comprovação da autoria e da ameaça. Não há que se falar em condenação com base no depoimento da vítima, cujos relatos não comprovariam que houve a necessária ameaça para a configuração do crime de roubo, uma vez que a ameaça ficou demonstrada.

2. Ademais, a mudança da conclusão alcançada no acórdão impugnado, de modo a afastar a autoria ou desclassificar a conduta para delito de furto pela



suposta ausência de ameaça exigiria o reexame das provas, o que é vedado nesta instância extraordinária, uma vez que o Tribunal a quo é soberano na análise do acervo fático-probatório dos autos (Súmulas n. 7/STJ e 279/STF).

3. Na esteira da orientação jurisprudencial desta Corte, por se tratar de questão afeta a certa discricionariedade do magistrado, a dosimetria da pena é passível de revisão em habeas corpus apenas em hipóteses excepcionais, quando ficar evidenciada flagrante ilegalidade, constatada de plano, sem a necessidade de maior aprofundamento no acervo fático-probatório.

4. Na espécie, as instâncias de origem estabeleceram a reprimenda básica acima do mínimo legal, considerando desfavorável a circunstância judicial relativa à culpabilidade, tendo em vista que o agravante praticou o crime de roubo durante o período de cumprimento de pena em regime aberto imposta em outro processo. Tal fundamentação se mostra adequada para a exasperação da pena-base, pois anuncia o maior grau de reprovabilidade da conduta do acusado, bem como o menosprezo especial ao bem jurídico violado, além de atestar a imunidade do réu ao caráter preventivo da pena e sua indiferença às decisões judiciais. Precedentes.

5. Agravo regimental desprovido.

(STJ - AgRg no AREsp n. 1.951.081/DF, relator Ministro Antonio Saldanha Palheiro, Sexta Turma, julgado em 24/5/2022, DJe de 27/5/2022.)

Em relação ao pedido de desclassificação do crime para roubo tentado, em que pese os argumentos relevantes trazidos pela defesa, não entendo configurada nos autos, posto que, pelo que foi narrado pelas testemunhas, o Recorrente subtraiu o pertence da vítima e empreendeu fuga, tendo sido preso após diligências policiais na posse da *res furtiva*.

Segundo a defesa, o fato do Réu ter sido preso logo em seguida e o objeto roubado ter sido devolvido à vítima, assim como o fato de em nenhum momento o meliante ter tido a posse pacífica do produto do crime, caracterizam a tentativa, pois o crime de roubo não se consumou por circunstâncias alheias à vontade dos agentes.

Ocorre que o crime se consumou no momento em que houve a subtração, e o meliante chegou a ser perdido de vista pela vítima, a qual acionou policiais militares que faziam ronda pelo bairro para tentar detê-lo, o que foi feito com êxito, após populares terem interceptado o Apelante.

Em sendo assim, não importaria sequer que a posse do bem não tivesse sido tranquila, posto que para a configuração do delito consumado é necessário apenas que o réu tenha alcançado o resultado, que no caso é a subtração da coisa alheia móvel, por mais que não tenha conseguido exaurir o delito.

Nesse sentido:

“Súmula 582-STJ: Consuma-se o crime de roubo com a inversão da posse



do bem mediante emprego de violência ou grave ameaça, ainda que por breve tempo e em seguida à perseguição imediata aos agentes e recuperação da coisa roubada, sendo prescindível a posse mansa e pacífica ou desvigiada.”.

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL (RECONSIDERAÇÃO) NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ROUBO CIRCUNSTANCIADO E RESISTÊNCIA. 1) RECONHECIMENTO DA TENTATIVA. CRIME CONSUMADO. INVERSÃO DA POSSE DO BEM, AINDA QUE POR BREVE TEMPO. PRESCINDIBILIDADE DA POSSE MANSA E PACÍFICA. SÚMULA N. 582 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA - STJ. 2) RECONHECIMENTO DA PARTICIPAÇÃO DE MENOR IMPORTÂNCIA (ART. 29, § 1º, DO CÓDIGO PENAL - CP). AGENTE QUE TEVE PARTICIPAÇÃO FUNDAMENTAL E ATIVA NA AÇÃO CRIMINOSA. REVISÃO DE ENTENDIMENTO QUE DEMANDA REEXAMA FÁTICO-PROBATÓRIO. ÓBICE DA SÚMULA N. 7/STJ. 3) AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Conforme Súmula n. 582 desta Corte, ocorre delito de roubo consumado com a inversão da posse do bem, ainda que por breve tempo.

2. Consoante a Corte de origem, o recorrente teve participação fundamental e ativa na ação criminosa, com divisão de tarefas entre o acusado, o adolescente e os demais elementos não identificados, cabendo a cada um a execução de uma atividade importante para a prática do delito. Rever esse entendimento para reconhecer a participação de menor importância, demanda amplo revolvimento do conteúdo fático-probatório dos autos, providência vedada em sede de recurso especial, em razão do óbice do enunciado n. 7 da Súmula desta Corte.

3. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no AgRg no AREsp n. 2.013.102/RJ, relator Ministro Joel Ilan Paciornik, Quinta Turma, julgado em 8/3/2022, DJe de 14/3/2022.)

PENAL. AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. ROUBO CIRCUNSTANCIADO. PLEITO DE RECONHECIMENTO DA TENTATIVA. IMPOSSIBILIDADE. POSSE MANSA E PACÍFICA. DESNECESSIDADE. INVERSÃO DA POSSE DO BEM. RECONHECIMENTO DO CRIME CONSUMADO. ALTERAÇÃO DO JULGADO. NECESSIDADE DE REVOLVIMENTO DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPROPRIEDADE DA VIA ELEITA. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. A individualização da pena é submetida aos elementos de convicção judiciais acerca das circunstâncias do crime, cabendo às Cortes Superiores apenas o controle da legalidade e da constitucionalidade dos critérios empregados, a fim de evitar eventuais arbitrariedades.

Assim, salvo flagrante ilegalidade, o reexame das circunstâncias judiciais e dos critérios concretos de individualização da pena mostram-se



inadequados à estreita via do habeas corpus, por exigirem revolvimento probatório.

2. Nos termos do decidido pela Terceira Seção deste Superior Tribunal no julgamento do Recurso Especial 1.499.050/RJ, submetido ao rito dos recursos repetitivos, "consuma-se o crime de roubo com a inversão da posse do bem, mediante emprego de violência ou grave ameaça, ainda que por breve tempo e em seguida a perseguição imediata ao agente e recuperação da coisa roubada, sendo prescindível a posse mansa e pacífica ou desvigiada".

Posteriormente, a Terceira Sessão aprovou a Súmula 582, com a mesma redação.

3. Se a Corte Estadual reconheceu ter havido a inversão da posse da res furtivae - a qual, inclusive, saiu da esfera de vigilância da vítima, ainda que por breve espaço de tempo, pois o paciente foi abordado próximo ao local dos fatos, ainda com o bem subtraído em sua posse -, e, por consectário, a consumação do crime de roubo, para infirmar tal conclusão seria necessário revolver o contexto fático-probatório dos autos, o que não se coaduna com a via do writ.

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no HC n. 626.836/SP, relator Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 9/12/2020, DJe de 14/12/2020.)

Desta forma, não há como se acolher a tese de desclassificação para roubo tentado.

03 - DA DOSIMETRIA DA PENA DE OFÍCIO:

A individualização da pena é uma atividade discricionária do juiz e se sujeita à revisão somente em face de ilegalidade flagrante ou teratologia – porque não observados os parâmetros legais estabelecidos ou o princípio da proporcionalidade.

É imprescindível frisar, também, que, identificada a necessidade da aludida correção, nada obsta ao julgador *ad quem* fazê-lo com suas próprias ponderações, ainda que o recurso seja exclusivo da defesa, bastando se ater a não agravar a pena imposta ao recorrente pelo juiz *a quo* (HC 448.276/DF, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 18/10/2018, DJe 07/11/2018).

A sentença impugnada assim dosou a pena (Id. 5065473 - Págs. 15 a 17):



(...) Culpabilidade (...): o acusado agiu com dolo que ultrapassou os limites da norma penal, considerando que, para consubstanciar a grave ameaça, foi utilizada arma branca (facão) durante a consecução delitiva, o que eleva o grau de reprovabilidade da conduta do agente.

Antecedentes: há registros de antecedentes criminais em desfavor do réu, inclusive na prática do crime de mesma natureza, conforme discriminado acima.

Conduta social (...): o registro de inquéritos policiais em andamento pelo crime de mesma natureza (roubo qualificado) demonstra que a conduta social do acusado é reprovável.

Personalidade do agente (...): não há elementos nos autos que permitam valorar a personalidade do agente.

Motivos do crime (...): o motivo do crime se constituiu, em comum, pelo desejo de obtenção de vantagem pecuniária, de lucro fácil, o que já é punido pela própria tipicidade e previsão normativa do delito, de acordo com a objetividade jurídica dos crimes dessa natureza.

Circunstâncias do crime (...): o acusado cometeu o delito no interior de um veículo de transporte público, em circulação, diminuindo bastante a capacidade de reação da vítima, fato que caracteriza as circunstâncias do delito como desfavoráveis ao agente.

Consequências do crime (...): próprias do crime, não se olvidando a lesão moral que atinge a própria sociedade, que se vê aterrorizada, a cada dia, com a incidência de fatos delituosos como o de que aqui se cuida.

Participação da vítima: não se pode reconhecer a contribuição da vítima para o evento delituoso.

Situação econômica do réu: não existem elementos documentais outros para se aferir a situação econômica do réu.

Considerando tais circunstâncias analisadas, sobretudo as vetoriais desfavoráveis, que autorizam o afastamento do mínimo legal previsto para o crime praticados pelo réu, fixo a pena base em 6 (seis) anos de reclusão e ao pagamento de 133 (cento e trinta e três) dias multa, cada dia-multa no equivalente a um trigésimo (1/30) do salário mínimo vigente ao tempo do fato delituoso.

Quanto às circunstâncias agravantes e atenuantes, observo a ocorrência de 01 (uma) circunstância atenuante, prevista no artigo 66 do CP, motivo pelo qual atenuo a pena em 01 (um) ano e 45 (quarenta e cinco) dias-multa, dosando-a em 05 (cinco) anos e ao pagamento de 88 (oitenta e oito) dias-multa.

Não verifico causas de aumento e diminuição de pena a serem valoradas, razão pela qual permanece a pena em 05 (cinco) anos de reclusão e 88 (oitenta e oito) dias-multa, cada dia multa no equivalente a um trigésimo (1/30) do salário-mínimo vigente ao tempo do fato delituoso.

Na primeira fase, o magistrado sentenciante valorou, negativamente, dentre os vetores dispostos no artigo 59 do Código Penal, a culpabilidade, antecedentes criminais, conduta social e as circunstâncias do crime.



Ressalto o teor da Súmula 17 deste Egrégio Tribunal de Justiça: “A fixação da pena-base deve ser fundamentada de forma concreta, idônea e individualizada, não sendo suficientes referências a conceitos vagos, genéricos ou inerentes ao próprio tipo penal”.

O magistrado bem fundamentou a culpabilidade e circunstâncias do crime, não havendo qualquer correção a ser feita. No entanto, em relação aos antecedentes criminais e conduta social não se pode dizer o mesmo. Explico.

Quanto ao vetor dos antecedentes - referentes ao envolvimento do agente com fatos criminosos pretéritos - o juízo *a quo* exasperou tal vetor sem indicar o processo correlato, no entanto, em análise de sua folha de antecedentes, não identifiquei nenhuma condenação criminal com trânsito em julgado, à época da sentença, em desfavor do recorrente para legitimar o aumento de pena. Destaco que a Súmula 444 do STJ não permite o aumento da pena-base sem o correlato trânsito em julgado da sentença penal condenatória, no que **passo a neutralizar** o presente.

Para ratificar:

É vedada a utilização de inquéritos policiais e ações penais em curso para agravar a pena-base. (Súmula nº 444 do STJ)

No que tange à conduta social do agente – que compreende o comportamento perante a sociedade (no trabalho, na família, na localidade onde reside) - foi utilizado fundamento inidôneo pautado em registro de inquérito policial em andamento pelo mesmo delito, que além de afrontar a citada Súmula nº 444 do STJ, também não corresponde à circunstância correlata (conduta social). Assim, **neutralizo-a**.

Para mais fundamentar:

AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. DOSIMETRIA. ROUBO CIRCUNSTANCIADO E LATROCÍNIO. CIRCUNSTÂNCIAS DO CRIME. CONSEQUÊNCIAS DO DELITO. CONCURSO FORMAL DE CRIMES. MATÉRIAS NÃO ANALISADAS PELA CORTE ESTADUAL. INDEVIDA SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. PRECEDENTES. PRIMEIRA FASE. ANTECEDENTES. INEXISTÊNCIA DE MENÇÃO À FOLHA DE ANTECEDENTES CRIMINAIS OU INDICAÇÃO DA CONDENAÇÃO COM TRÂNSITO EM JULGADO CAPAZ DE JUSTIFICAR A EXASPERAÇÃO DA PENA-BASE. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTE. CONDUTA SOCIAL. EXISTÊNCIA DE REGISTROS CRIMINAIS. IMPOSSIBILIDADE. ENTENDIMENTO FIRMADO NO ERESP N. 1.688.077/MS. APLICABILIDADE. ENUNCIADO N. 444 DA SÚMULA DO STJ. APLICABILIDADE. SEGUNDA FASE. AGRAVANTE DE VÍTIMA MAIOR DE



60 ANOS. APLICAÇÃO DE FRAÇÃO SUPERIOR A 1/6. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. PRECEDENTE. PENA REDIMENSIONADA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO. ORDEM CONCEDIDA LIMINARMENTE, EM PARTE, PARA REDIMENSIONAR A PENA PARA 30 ANOS E 11 MESES DE RECLUSÃO E 29 DIAS-MULTA. DECISÃO MONOCRÁTICA. ALEGAÇÃO RECURSAL DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DA PARIDADE DE ARMAS. INOCORRÊNCIA. PRECEDENTE. DOSIMETRIA. ILEGALIDADE MANIFESTA. AUSÊNCIA.

(...)

2. No caso, a decisão agravada deve ser mantida. **Primeiramente, porque a negativação da circunstância judicial de conduta social foi afastada, ao fundamento de existir notícias de ser o réu praticante de outros crimes (fl. 32). Assim, sem razão a alegação recursal, pois, para o entendimento desta Corte Superior, é vedada a utilização de inquéritos policiais e ações penais em curso para agravar a pena-base (Enunciado n. 444 da Súmula do STJ, Terceira Seção, DJe 13/5/2010).**

Ademais, a Terceira Seção desta Corte Superior firmou entendimento de que condenações criminais do réu transitadas em julgado e não utilizadas para caracterizar a reincidência somente podem ser valoradas, na primeira fase da dosimetria, a título de antecedentes criminais (REsp n. 1.688.077/MS, Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Terceira Seção, DJe 28/8/2019).

3. Por fim, tem-se que a circunstância judicial de motivos do delito foi negativação ao fundamento ter visado lucro fácil e de forma vil (fl. 32). Sem razão também o agravo, porque, em relação aos motivos do crime, o argumento consistente em "obtenção de lucro fácil e rápido em prejuízo alheio" é circunstância elementar do crime de roubo, não justificando, de per si, a exasperação da pena na primeira fase da dosimetria (HC n. 634.480/MG, Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, DJe 8/2/2021).

4. Agravo regimental improvido.

(AgRg no HC n. 726.560/MA, relator Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, julgado em 29/3/2022, DJe de 1/4/2022.)

A conduta social retrata a avaliação do comportamento do agente no convívio social, familiar e laboral, perante a coletividade em que está inserido. Assim, a valoração negativa da vetorial conduta social com base em condenações definitivas por fatos anteriores é ilegal, pois estas se prestariam ao sopesamento negativo da circunstância judicial relativa aos antecedentes. Isso porque a Lei n. 7.209, de 1984, a par do vetor antecedentes, inseriu a circunstância judicial da conduta social no caput do art. 59 do CP, o que impõe regramento próprio diante da diversidade na base fática (HC n. 457.039/SC, Ministra Laurita Vaz, Sexta Turma, DJe 7/11/2018). (AgRg no REsp 1781659/DF, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 21/02/2019, DJe 12/03/2019)

Nesse contexto, considerando o mínimo e o máximo legal para o crime em apreço (04 anos a 10 anos de reclusão e multa de 10 a 360 dias-multa), a existência de 02 (duas) circunstâncias judiciais negativas, **entendo que a pena-base deve ser fixada em 05 (cinco)**



anos e 06 (seis) meses de reclusão, mais 96 (noventa e seis) dias-multa, sendo válido mencionar o teor da Súmula 23 desta Egrégia Corte: "a aplicação dos vetores do art. 59 do CPB obedece a critérios quantitativos e qualitativos, de modo que, existindo a aferição negativa de qualquer deles, fundamenta-se a elevação da pena base acima do mínimo legal".

Na segunda fase, aplica-se ao caso a atenuante prevista no art. 66 do CP, conforme reconhecido na sentença, assim como a atenuante da confissão, esta última de ofício, já que o Réu admitiu a prática delitiva na fase de inquérito policial, e em recente decisão, o STJ adotou o entendimento de que a atenuante da confissão sempre deve ser aplicada em favor do Réu, mesmo que o juiz sentenciante não tenha dela se valido para condená-lo ou mesmo que ela seja qualificada.

Nesse sentido:

PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. DELITOS DE ROUBO. ATENUANTE DA CONFISSÃO ESPONTÂNEA. ART. 65, III, "D", DO CP. INTERPRETAÇÃO DA SÚMULA 545/STJ. PRETENDIDO AFASTAMENTO DA ATENUANTE DA CONFISSÃO, QUANDO NÃO UTILIZADA PARA FUNDAMENTAR A SENTENÇA CONDENATÓRIA. DESCABIMENTO. RESP N. 1.972.098/SC. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. De acordo com a Súmula 545/STJ, a atenuante da confissão espontânea deve ser reconhecida, ainda que tenha sido parcial ou qualificada, seja ela judicial ou extrajudicial, e mesmo que o réu venha dela se retratar, como ocorrido no caso em análise.

2. Consoante a jurisprudência desta Corte Superior, "embora a simples subtração configure crime diverso - furto -, também constitui uma das elementares do delito de roubo - crime complexo, consubstanciado na prática de furto, associado à prática de constrangimento, ameaça ou violência, daí a configuração de hipótese de confissão parcial" (HC 396.503/SP, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 24/10/2017, DJe 06/11/2017).

3. A Quinta Turma deste Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do REsp n. 1.972.098/SC, sob a minha relatoria, concluiu que viola o princípio da legalidade condicionar a atenuação da pena à citação expressa da confissão na sentença como razão decisória, mormente porque o direito subjetivo e preexistente do réu não pode ficar disponível ao arbítrio do julgador.

4. Agravo regimental não provido.

(STJ - AgRg no REsp n. 2.006.134/MG, relator Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 18/10/2022, DJe de 24/10/2022.)

AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. ROUBO MAJORADO. DOSIMETRIA. PENA-BASE. NEGATIVAÇÃO DAS CONSEQUÊNCIAS DO CRIME. ABALO EMOCIONAL DA VÍTIMA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. CONFISSÃO ESPONTÂNEA. RECONHECIMENTO DA ATENUANTE QUE INDEPENDE DE EFETIVA UTILIZAÇÃO NO CONVENCIMENTO DO



JULGADOR. ILEGALIDADE RECONHECIDA.

1. O abalo a que se refere o acórdão não é simplesmente aquele inerente ao tipo penal, uma vez que em decorrência da ação dos recorrentes a vítima desenvolveu desordens psicológicas mais severas, tais como insônia, sofrimento em retornar ao ambiente de trabalho no qual ficou sob mira direta de armas, os quais devem ser sopesados para o devido apenamento do réu.
2. Em recente mudança na jurisprudência desta Corte Superior, no âmbito da Quinta Turma, foi superado o entendimento anterior de que a confissão espontânea, para ser reconhecida, deveria ter sido utilizada nas razões de convencimento do julgador, nos termos da Súmula 545 do STJ.
3. A compreensão prevalente agora é a de que "O art. 65, III, 'd', do CP não exige, para sua incidência, que a confissão do réu tenha sido empregada na sentença como uma das razões da condenação. Com efeito, o direito subjetivo à atenuação da pena surge quando o réu confessa (momento constitutivo), e não quando o juiz cita sua confissão na fundamentação da sentença condenatória (momento meramente declaratório)." (REsp n. 1.972.098/SC, relator Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 14/6/2022, DJe de 20/6/2022).
4. Agravo regimental parcialmente provido para reconhecer a atenuante da confissão espontânea.
(STJ - AgRg no HC n. 730.636/SC, relator Ministro Olindo Menezes (Desembargador Convocado do TRF 1ª Região), Sexta Turma, julgado em 6/12/2022, DJe de 15/12/2022.)

Em sendo assim, impõe-se a redução da pena-base, em 1/6 para cada uma das atenuantes, conforme jurisprudência do STJ (AgRg no AREsp 2035357/TO, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 29/03/2022, DJe 31/03/2022), o que redundará na pena mínima de **04 (quatro) anos de reclusão, em face da Súmula 231 do STJ, e 64 (sessenta e quatro) dias-multa**, pelo que a torna definitiva, a ser cumprida em regime inicialmente semiaberto, com fulcro no artigo 33, §2º, alínea b c/c §3º, do Código Penal, à mingua de agravantes e causas de aumento ou diminuição de pena, tendo em vista a existência de duas circunstâncias judiciais negativas.

Para corroborar:

AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. TORTURA. VALORAÇÃO NEGATIVA CULPABILIDADE. CIRCUNSTÂNCIAS CRIME. ELEMENTOS CONCRETOS. **REGIME PRISIONAL GRAVOSO. PRESENÇA DE CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS.**

1. A circunstância judicial da culpabilidade "deve ser entendida como o grau de reprovabilidade da conduta no contexto em que foi cometido o delito, devendo ser considerada a realidade fática em sua inteireza" (AgRg no HC n. 677.747/SC, relator Ministro Antonio Saldanha Palheiro, Sexta Turma, julgado em 14/6/2022, DJe de 20/6/2022).
2. Hipótese em que a culpabilidade foi negativamente valorada com base em elementos concretos, considerando "a extensão das lesões praticadas em semelhantes condições de tempo, lugar e maneira de execução não deixam dúvidas de que a paciente, na condição de garantidora, não só tinha conhecimento das condutas criminosas praticadas em desfavor de seus próprios filhos por mais de 8 vezes, como também se omitiu do dever legal



de cuidado".

3. O "intenso cenário de violência, cuja prática a agravante era conivente", deve ser considerado válido para a consideração negativa das circunstâncias do crime. **A presença de circunstâncias judiciais negativas permite a fixação do regime semiaberto para início do cumprimento da pena privativa de liberdade inferior a 4 anos, nos termos do art. 33, §§ 2º e 3º, c/c o art. 59, do Código Penal.**

4. Agravo improvido.

(AgRg no HC n. 726.770/SC, relator Ministro Olindo Menezes (Desembargador Convocado do TRF 1ª Região), Sexta Turma, julgado em 18/10/2022, DJe de 21/10/2022.) (grifei)

Preservo, derradeiramente, o valor de cada dia-multa em 1/30 (um trigésimo) do salário-mínimo vigente à época do delito.

Inaplicáveis ao caso os artigos 44 e 77 do Código Penal.

No que tange à detração penal, cabe ao Juízo das Execuções Penais, operar tal desiderato.

DISPOSITIVO

Ante o exposto, conheço parcialmente do recurso de apelação e nego provimento à parte conhecida; reformo, de ofício, a dosimetria da pena do apelante, fixando-a em **04 (quatro) anos de reclusão e 64 (sessenta e quatro) dias-multa**, a ser cumprida em regime inicialmente semiaberto, com fulcro no artigo 33, §2º, alínea b c/c §3º, do Código Penal.

No mais, mantenho a sentença *a quo* por seus próprios fundamentos.

É o voto.



Belém, 31/03/2023



Assinado eletronicamente por: LEONAM GONDIM DA CRUZ JUNIOR - 31/03/2023 11:28:59

<https://pje-consultas.tjpa.jus.br/pje-2g-consultas/Processo/ConsultaDocumento/listView.seam?x=23033111285904400000013091001>

Número do documento: 23033111285904400000013091001

PROCESSO Nº 0019919-42.2018.8.14.0401

2ª TURMA DE DIREITO PENAL

APELAÇÃO CRIMINAL

COMARCA DE ORIGEM: BELÉM

APELANTE: JEFERSON HUGO PASSOS BARBOZA

DEFENSORA PÚBLICA: ROSSANA PARENTE DE SOUZA

APELADA: JUSTIÇA PÚBLICA

PROCURADORA DE JUSTIÇA: MARIA DO SOCORRO MARTINS C. MENDO

RELATOR: DESEMBARGADOR LEONAM GONDIM DA CRUZ JÚNIOR

RELATÓRIO

O EXMO. SR. DES. LEONAM GONDIM DA CRUZ JÚNIOR (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por Jeferson Hugo Passos Barboza, em irresignação diante da r. sentença condenatória proferida pelo Juízo da 1ª Vara Criminal da Comarca de Belém/Pa, nos autos da ação penal ajuizada pelo Ministério Público, cuja peça acusatória imputava a ele a prática do crime disposto no artigo 157, *caput*, do Código Penal.

Na denúncia (Id. 5065468 - Págs. 2 a 3), há *ipsis litteris*:

Consta nos autos do inquérito policial anexado que no dia 05 de setembro de 2018, por volta das 10h30, o Sr. LUCIVALDO DE SOUZA BORGES encontrava-se no interior de um veículo coletivo falando com sua esposa em seu aparelho de telefone celular, sendo que, no momento em que o ônibus parou na Av. Almirante Barroso com a Trav. Do Chaco para duas senhoras descerem, foi abordado por um indivíduo, posteriormente identificado como sendo o ora denunciado.

Exibindo uma faca, o denunciado disse para a vítima: "perdeu", subtraiu-lhe o aparelho de telefone celular e saiu correndo do ônibus. Ato contínuo, a vítima, ao perceber que o denunciado estava sozinho, desceu do veículo coletivo correndo e passou a persegui-lo gritando. Neste momento, uma pessoa passou em uma motocicleta e conduziu a vítima no encalço do assaltante o qual foi alcançado na Trav. do Chaco, próximo à Av. Rômulo Maiorana.



Populares passaram a agredir fisicamente o denunciado até a chegada de policiais militares ao local.

Foi encontrado em poder do denunciado uma mochila contendo algumas peças de roupa, um facão e o aparelho de telefone celular subtraído da vítima. Perante a autoridade policial o acusado disse que puxou o celular da vítima e saiu correndo, contudo, admitiu que portava uma faca.

Populares passaram a agredir fisicamente o denunciado até a chegada de policiais militares ao local.

Foi encontrado em poder do denunciado uma mochila contendo algumas peças de roupa, um facão e o aparelho de telefone celular subtraído da vítima.

(...)

Após regular tramitação do feito, sobreveio sentença de procedência da pretensão punitiva do Estado, para condenar o apelante pela prática do artigo 157, caput, do Código Penal, impondo-lhe a sanção de 5 (cinco) anos de reclusão, em regime inicial fechado, mais 88 (oitenta e oito) dias-multa, no valor unitário de 1/30 (um trigésimo) do salário-mínimo vigente ao tempo do fato (Id. 5065473 - Pág. 11 a 18).

As razões recursais culminaram no pleito de obrigatoriedade de vinculação da sentença às alegações finais do Ministério Público, no que tange ao pedido de desclassificação do crime de roubo para furto por arrebatamento. Pleiteia, ainda, o direito de recorrer em liberdade, com a consequente revogação da prisão preventiva (Id. 5065475 - Págs. 1/4).

As contrarrazões firmaram-se pela manutenção da sentença (id. 5065475 - Pág. 23 a 27).

Em segunda instância, o feito foi originalmente distribuído à relatoria da e. Des. Maria Edwirges Miranda Lobato (Id. 5065476 - Pág. 1), e, em seguida, a mim redistribuídos, por prevenção, em razão do julgamento do *Habeas Corpus* nº 0808328-89.2018.8.14.0000 (Id. 5065476 - Pág. 16).

Instada a se manifestar, a Procuradoria de Justiça emitiu parecer pelo parcial conhecimento e improvimento do recurso (id. 5065477 - Pág. 3 a 9).

É o relatório do necessário.

À Doutra Revisão, com sugestão de inclusão em pauta em Plenário Virtual (artigo 140-A



do Regimento Interno desta Egrégia Corte).



Assinado eletronicamente por: LEONAM GONDIM DA CRUZ JUNIOR - 31/03/2023 11:28:59

<https://pje-consultas.tjpa.jus.br/pje-2g-consultas/Processo/ConsultaDocumento/listView.seam?x=23033111285953400000012475536>

Número do documento: 23033111285953400000012475536

VOTO

O EXMO. SR. DES. LEONAM GONDIM DA CRUZ JÚNIOR (RELATOR):

01 – DO JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE

Preenchidos os pressupostos objetivos e subjetivos de admissibilidade do apelo, conheço-o, pois – exceto, no que atine ao pedido de recorrer em liberdade, ante a inadequação da via eleita.

Nesses termos:

EMENTA: APELAÇÃO PENAL. SENTENÇA CONDENATÓRIA. TRÁFICO. ART. 33 DA LEI Nº 11.343/2006. PRELIMINAR. DIREITO DE RECORRER EM LIBERDADE. VIA ELEITA INADEQUADA. REJEIÇÃO. ABSOLVIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. PROVAS DA MATERIALIDADE E AUTORIA. TESTEMUNHAS POLICIAIS OUVIDAS EM JUÍZO. VALIDADE. PLEITO DE APLICAÇÃO DA CAUSA ESPECIAL DE DIMINUIÇÃO DE PENA PREVISTA NO § 4º DO ART. 33 DA LEI Nº 11.343/2006 NA FRAÇÃO MÁXIMA DE 2/3. IMPOSSIBILIDADE. ART. 42 DA LEI Nº 11.343/2006. QUANTIDADE E NATUREZA DA DROGA. RECURSO CONHECIDOS E IMPROVIDOS. ACÓRDÃO Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam Excelentíssimos Senhores Desembargadores componentes da Egrégia 1ª Turma de Direito Penal, à unanimidade de votos, conhecimento do recurso, e improvimento, nos termos do Voto da Desembargadora Relatora, julgado na Sessão Ordinária do Plenário Virtual da 1ª Turma de Direito Penal de 2022. Desª Maria Edwiges Miranda Lobato Relatora (10484609, 10484609, Rel. MARIA EDWIGES DE MIRANDA LOBATO, Órgão Julgador 1ª Turma de Direito Penal, Julgado em 2022-07-25, Publicado em 2022-08-26) (grifei)

APELAÇÃO PENAL. ARTS. 33, DA LEI Nº 11.343/06. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. 1) PEDIDO PARA APELAR EM LIBERDADE. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. NÃO CONHECIMENTO. 2) PEDIDO DE ABSOLVIÇÃO POR INSUFICIÊNCIA DE PROVAS. IMPROCEDÊNCIA - MATERIALIDADE E AUTORIA DELITIVA COMPROVADAS NOS AUTOS PELO AUTO DE APREENSÃO À FL.22, LAUDO TOXICOLÓGICO À FL.79 E PROVA ORAL COLIGADA COM OITIVA DOS POLICIAIS MILITARES RESPONSÁVEIS PELA PRISÃO EM FLAGRANTE DO APELANTE - 3) DESCLASSIFICAÇÃO PARA A CONDUTA CAPITULADA NO ART. 28, DA LEI DE DROGAS. IMPROCEDÊNCIA. QUANTIDADE E MANEIRA DE ACONDICIONAMENTO DA DROGA, FRACIONADA EM 180 (CENTO E OITENTA). PETECAS DE MACONHA, EVIDENCIAM SUA DESTINAÇÃO COMERCIAL - 4) INCIDÊNCIA DA MINORANTE PREVISTA NO §4º, DO ART. 33, DA LEI Nº 11.343/06, NO PATAMAR MÁXIMO DE 2/3 (DOIS



TERÇOS). IMPROCEDÊNCIA. FRAÇÃO MÍNIMA DE REDUÇÃO JUSTIFICADA PELA QUANTIDADE DA DROGA APREENDIDA. 5) SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVA DE DIREITOS. IMPOSSIBILIDADE. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS DO ART. 44 DO CP, SENDO A PENA APLICADA SUPERIOR A 04 (QUATRO) ANOS. 6) REDUÇÃO DA PENA DE MULTA. IMPOSSIBILIDADE. NECESSÁRIA PROPORCIONALIDADE ENTRE A PENA CORPORAL E PECUNIÁRIA HAVENDO MOTIVAÇÃO PARA FIXAÇÃO DE AMBAS ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. APELO CONHECIDO E IMPROVIDO. 1. **Inadequação da via eleita para apreciação do pedido do apelante, para que apele em liberdade, na medida em que tal pleito deveria ter sido trazido ao exame desta instância superior por meio de habeas corpus. Equívoco procedimental que prejudicou a análise da questão, visto que o almejado direito de recorrer tem por termo final justamente o julgamento do apelo defensivo nesta instância recursal. Não conhecimento.** (...) Decisão unânime. (Sem destaque no original) (2018.03332666-45, 194.464, Rel. VANIA VALENTE DO COUTO FORTES BITAR CUNHA, Órgão Julgador 2ª TURMA DE DIREITO PENAL, Julgado em 2018-08-14, Publicado em 2018-08-21)

Outrossim, o pleito de revogação da prisão preventiva já foi objeto de Habeas Corpus – Processos n.º 0808328-89.2018.8.14.0000 e 0807219-06.2019.8.14.0000.

02 – VINCULAÇÃO DA SENTENÇA AO PEDIDO DE DESCLASSIFICAÇÃO DO CRIME PELO MINISTÉRIO PÚBLICO EM ALEGAÇÕES FINAIS:

Há de se destacar, primeiramente, que não se configura ilegalidade ao juiz singular reconhecer conduta delitiva não requerida pelo *Parquet* em sua denúncia ou não acolher *emendatio libelli* em alegações finais acusatórias, se o Ministério Público narra na exordial os fatos de tal forma que se possa identificar sua existência ou a instrução criminal respalda a sentença prolatada, posto que o juiz da causa está vinculado aos fatos e não à capitulação atribuída pelo d. representante do Ministério Público, da mesma forma como ao réu cabe a defesa dos fatos contra si imputados, de acordo com o que dispõe o art. 383 do Código de Processo Penal.

Nesse sentido:

PENAL E PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EMENDATIO LIBELLI. ART. 383 DO CPP. MOMENTO ADEQUADO. SENTENÇA. EXCEPCIONALIDADES. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. O momento adequado para se aplicar a *emendatio libelli* é ao tempo da prolação da sentença, porque o acusado se defende dos fatos narrados na denúncia, e não da capitulação legal nela contida, dotada de caráter provisório. 2. Em situações assemelhadas à dos autos e em caráter excepcional, a "jurisprudência e doutrina apontam



no sentido da anuência com a antecipação da emendatio libelli, nas hipóteses em que a inadequada subsunção típica macular a competência absoluta, o adequado procedimento ou restringir benefícios penais por excesso de acusação" (HC n. 258.581/RS, de minha relatoria, 5ª T., julgado em 18/2/2016, DJe 25/2/2016). 3. Agravo regimental não provido.

(STJ - AgRg no REsp: 1396890 RN 2013/0287639-7, Relator: Ministro RIBEIRO DANTAS, Data de Julgamento: 02/10/2018, T5 - QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJe 10/10/2018)

In casu, o Ministério Público fez constar na denúncia o fato crime correspondente ao crime de roubo simples e nas alegações finais entendeu que se tratava o caso de roubo tentado.

Em sendo assim, não é nula a decisão que reconhece roubo consumado em vez de tentado, até porque deve haver correlação da sentença aos fatos constantes da denúncia e não à capitulação nela disposta, não se vinculando ao pedido de *emendatio libelli* realizado em alegações finais pelo *Parquet*.

03 – DESCLASSIFICAÇÃO DO CRIME DE ROUBO CONSUMADO PARA FURTO POR ARREBATAMENTO OU ROUBO TENTADO:

O Apelante protesta pela reforma da sentença *a quo*, com base na tese de desclassificação do crime de roubo para furto por arrebatamento, por entender que o fato do produto do crime ter sido tomado das mãos da vítima sem qualquer violência ou uso de arma descaracteriza a violência ou grave ameaça necessárias para o roubo.

Ocorre que, ao contrário do que defende o Recorrente, a palavra da vítima é de primordial importância para o deslinde de crimes como o dos autos, sendo que se ela mantém depoimentos sólidos, em contraponto a palavra do réu.

Nesse sentido:

“O entendimento adotado pelo acórdão objurgado está em harmonia com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual em crimes contra o patrimônio, em especial o roubo, cometidos na clandestinidade, a palavra da vítima tem especial importância e prepondera, especialmente quando descreve, com firmeza, a cena criminosa.” (STJ – AgRg no AREsp 1577702/DF, Ministra LAURITA VAZ, DJ 18/08/2020).

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ROUBO CIRCUNSTANCIADO. NULIDADE DO RECONHECIMENTO PESSOAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 E 356 DO STF. CONDENAÇÃO LASTREADA EM PROVAS COLHIDAS TANTO NO INQUÉRITO QUANTO JUDICIALMENTE. VIOLAÇÃO DO ART. 155 DO CPP. AUSÊNCIA. ABSOLVIÇÃO. REEXAME PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.

1. Hipótese em que não houve o prequestionamento do art. 226 do CPP. reconhecimento pessoal realizado sem observância das formalidades legais, tendo a defesa deixado de opor embargos de declaração para exame da



matéria, de forma que incidem as Súmulas 282 e 356 do STF.

2. Não fora isso, tendo o acórdão concluído que os elementos informativos do inquérito, em especial a palavra das vítimas, foram corroborados pela prova colhida judicialmente, sob o crivo do contraditório, mormente os depoimentos dos policiais e a confissão do acusado, e que tais elementos seriam suficientes para a comprovação da autoria e da materialidade, não há falar em violação do art. 155 do CPP.

3. Outrossim, o acolhimento da tese recursal, no sentido da insuficiência de provas, demandaria necessário revolvimento de provas, o que, conforme destacado na decisão agravada, encontra óbice na Súmula 7 desta Corte.

4. Agravo regimental improvido.

(STJ - AgRg no AREsp n. 1.924.674/DF, relator Ministro Olindo Menezes (Desembargador Convocado do TRF 1ª Região), Sexta Turma, julgado em 5/4/2022, DJe de 7/4/2022.)

In casu, a vítima prestou depoimento consistente e afirmou em Juízo que o Réu lhe ameaçou com uma faca para subtrair seu aparelho celular (Lucivaldo de Souza Borges – Id. 5066741/506646):

QUE: estava sentado no interior de um ônibus quando o réu entrou e ficou na parte de trás do coletivo; em certo momento, a vítima atendeu uma ligação, depois guardou o aparelho celular no bolso e botou a mochila que portava em cima; quando o ônibus parou na Tv. do Chaco, o réu puxou uma faca, abordou a vítima e pediu-lhe o celular, dizendo o seguinte: bora meu irmão, perdeu; a vítima alegou que não estava com celular, então o réu disse que viu o momento em que o ofendido guardou o aparelho no bolso; o ofendido, então, deu o objeto ao acusado que, em seguida saiu do ônibus e fugiu correndo; o agente mostrou a faca à vítima, intimidando-a; era uma peixeira; as poucas pessoas que estavam no ônibus viram o fato; quando a vítima percebeu que o crime envolvia apenas um agente, saiu correndo atrás dele em via pública, ocasião em que um rapaz, que passava de motocicleta, ofereceu-lhe carona, tendo ambos seguido no encalço do acusado; com a ajuda de populares conseguiram pegar o réu, o qual não saiu do raio de visão do ofendido, durante a fuga; vítima e populares agrediram o acusado, no momento em que o capturaram; o celular roubado foi recuperado já na delegacia, pois estava na mochila apreendida com o acusado; a polícia foi acionada, após o denunciado ter sido detido por populares; a faca utilizada no crime foi apreendida com o réu.

Tal depoimento foi confirmado em juízo pelas testemunhas de acusação – PM Sinézio Pantoja de Jesus Júnior e PM Silvio Rocha do Carmo, as quais participaram da detenção do Réu, o qual, na oportunidade, foi apontado pela vítima como autor do delito. Além disso, ambos afirmaram que o acusado havia sido detido por populares e com ele apreendido o aparelho celular roubado (id. 5066747/5066754).

Friso que referidas testemunhas são servidores públicos, os quais possuem experiência na esfera criminal e certamente não fariam afirmação falsa sobre a ocorrência policial.



O art. 155 do CPP veda a condenação do réu com base em provas exclusivamente inquisitoriais, no entanto, se tais provas forem corroboradas por provas judiciais, podem e devem ser usadas para confirmar a acusação, o que foi criteriosamente observado no presente caso. Nesse sentido: "1. A condenação do acusado não se deu exclusivamente com base no depoimento prestado pela vítima na fase inquisitorial. Conforme se extrai do decreto condenatório, este encontra-se lastreado, também, na prova testemunhal e no próprio depoimento do acusado, os quais foram produzidos em juízo, com plena garantia ao contraditório e à ampla defesa. 2. Nesse contexto, é inadmissível o exame do pedido de absolvição do réu, pois o Tribunal de origem, soberano na análise dos elementos fáticos e probatórios dos autos, concluiu que a materialidade e autoria do crime de porte ilegal de arma de fogo atribuídas ao acusado restaram devidamente fundamentadas em provas colhidas tanto na fase inquisitorial quanto na fase judicial, notadamente os depoimentos das testemunhas e dos policiais que efetuaram o flagrante 3. Cumpre ressaltar que, conforme o disposto no art. 155 do Código de Processo Penal, não se mostra admissível que a condenação do réu seja fundada exclusivamente em elementos de informação colhidos durante o inquérito e não submetidos ao crivo do contraditório e da ampla defesa, ressalvadas as provas cautelares e não repetíveis. Contudo, mister se faz reconhecer que tais provas, em atendimento ao princípio da livre persuasão motivada do juiz, desde que corroboradas por elementos de convicção produzidos na fase judicial, podem ser valoradas na formação do juízo condenatório." (STJ - AgInt no AREsp 1304665/SP, Ministro RIBEIRO DANTAS, DJ 23/08/2018).

Sabemos que o depoimento de policiais como prova testemunhal é plenamente válido, se congruente com os demais elementos dos autos. Nesse sentido: "Consoante pacífico entendimento jurisprudencial desta Corte Superior, é possível a utilização de depoimentos dos policiais como meio de prova, os quais merecem a credibilidade e a fé pública inerente ao depoimento de qualquer funcionário estatal no exercício de suas funções, notadamente quando corroborados pelos demais elementos de provas nos autos, assim como no caso dos autos." (STJ - AgRg no HC n. 734.804/SP, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 3/5/2022, DJe de 6/5/2022).

Vale lembrar que se a acusação traz prova válida sobre o crime imputado, cabe à defesa a contraprova, do que não se desincumbiu o Apelante, que não trouxe aos autos testemunhas.

Cabe destacar que o Réu não foi ouvido em Juízo, pois não compareceu à audiência de instrução e julgamento, em que pese ter sido regularmente citado, razão pela qual foi considerado revel (id. 5065472 – Pág. 11). No entanto, na fase inquisitorial, ele confessou a prática criminosa (id. 5065460 – Pág. 7).

Desta forma, ao contrário da tese sustentada pela defesa, há provas suficientes nos



autos para justificar a condenação do Recorrente por crime de roubo, não havendo como se acolher a tese desclassificatória.

Nesse sentido:

HABEAS CORPUS. PENAL. ROUBO CIRCUNSTANCIADO. PRETENDIDA DESCLASSIFICAÇÃO PARA O CRIME DE FURTO. ALEGAÇÃO DE FALTA DE COMPROVAÇÃO DO EMPREGO DE GRAVE AMEAÇA. IMPROCEDÊNCIA. NECESSIDADE DE INCURSÃO NA SEARA FÁTICO-PROBATÓRIA. IMPROPRIEDADE DO WRIT. ORDEM DENEGADA.

1. Configura-se o crime de roubo quando há o emprego de violência ou grave ameaça contra a vítima. O crime de furto, por sua vez, caracteriza-se quando não há emprego de nenhuma espécie de violência, física ou moral, nem grave ameaça.

2. O acórdão impugnado reconheceu que, no caso concreto, a presença de três agentes, no momento da prática do crime, contra a vítima mulher e sozinha, a qual inclusive levou um soco no rosto durante o assalto, foi suficiente para caracterizar o elemento grave ameaça.

3. Verificar se o Tribunal agiu com acerto, porquanto os autos não comprovam ter havido a violência, na forma de lesões simples ou de vias de fato, para desclassificar a conduta do Paciente para o crime de furto, necessariamente acarretaria a reavaliação de todo o conjunto fático-probatório.

4. Habeas Corpus denegado.

(STJ - HC n. 172.757/RJ, relatora Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 6/12/2011, DJe de 19/12/2011.)

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENAL E PROCESSUAL PENAL. ROUBO. PLEITO DE AFASTAMENTO DA AUTORIA POIS A CONDENAÇÃO TERIA SE DADO COM BASE APENAS NOS RELATOS DA VÍTIMA, QUE NÃO COMPROVAM A AMEAÇA, OU DE DESCLASSIFICAÇÃO PARA O DELITO DE FURTO. IMPOSSIBILIDADE. AMEAÇA COMPROVADA. REVISÃO. INVIABILIDADE. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA N. 7/STJ. INCIDÊNCIA. DOSIMETRIA. PRIMEIRA FASE. VALORAÇÃO NEGATIVA DA CULPABILIDADE. AGRAVANTE PELO COMETIMENTO DO CRIME ENQUANTO ESTAVA EM CUMPRIMENTO DE PENA EM REGIME ABERTO POR OUTRO DELITO. MAIOR REPROVABILIDADE DA CONDUTA E DEMONSTRAÇÃO DA INDIFERENÇA DO RÉU AO CARÁTER RESSOCIALIZADOR DA PENA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. As instâncias de origem reconheceram a existência de elementos de prova suficientes para embasar o decreto condenatório pela prática do crime de roubo, ante a comprovação da autoria e da ameaça. Não há que se falar em condenação com base no depoimento da vítima, cujos relatos não comprovariam que houve a necessária ameaça para a configuração do crime de roubo, uma vez que a ameaça ficou demonstrada.

2. Ademais, a mudança da conclusão alcançada no acórdão impugnado, de modo a afastar a autoria ou desclassificar a conduta para delito de furto pela suposta ausência de ameaça exigiria o reexame das provas, o que é vedado nesta instância extraordinária, uma vez que o Tribunal a quo é soberano na



análise do acervo fático-probatório dos autos (Súmulas n. 7/STJ e 279/STF).

3. Na esteira da orientação jurisprudencial desta Corte, por se tratar de questão afeta a certa discricionariedade do magistrado, a dosimetria da pena é passível de revisão em habeas corpus apenas em hipóteses excepcionais, quando ficar evidenciada flagrante ilegalidade, constatada de plano, sem a necessidade de maior aprofundamento no acervo fático-probatório.

4. Na espécie, as instâncias de origem estabeleceram a reprimenda básica acima do mínimo legal, considerando desfavorável a circunstância judicial relativa à culpabilidade, tendo em vista que o agravante praticou o crime de roubo durante o período de cumprimento de pena em regime aberto imposta em outro processo. Tal fundamentação se mostra adequada para a exasperação da pena-base, pois anuncia o maior grau de reprovabilidade da conduta do acusado, bem como o menosprezo especial ao bem jurídico violado, além de atestar a imunidade do réu ao caráter preventivo da pena e sua indiferença às decisões judiciais. Precedentes.

5. Agravo regimental desprovido.

(STJ - AgRg no AREsp n. 1.951.081/DF, relator Ministro Antonio Saldanha Palheiro, Sexta Turma, julgado em 24/5/2022, DJe de 27/5/2022.)

Em relação ao pedido de desclassificação do crime para roubo tentado, em que pese os argumentos relevantes trazidos pela defesa, não entendo configurada nos autos, posto que, pelo que foi narrado pelas testemunhas, o Recorrente subtraiu o pertence da vítima e empreendeu fuga, tendo sido preso após diligências policiais na posse da *res furtiva*.

Segundo a defesa, o fato do Réu ter sido preso logo em seguida e o objeto roubado ter sido devolvido à vítima, assim como o fato de em nenhum momento o meliante ter tido a posse pacífica do produto do crime, caracterizam a tentativa, pois o crime de roubo não se consumou por circunstâncias alheias à vontade dos agentes.

Ocorre que o crime se consumou no momento em que houve a subtração, e o meliante chegou a ser perdido de vista pela vítima, a qual acionou policiais militares que faziam ronda pelo bairro para tentar detê-lo, o que foi feito com êxito, após populares terem interceptado o Apelante.

Em sendo assim, não importaria sequer que a posse do bem não tivesse sido tranquila, posto que para a configuração do delito consumado é necessário apenas que o réu tenha alcançado o resultado, que no caso é a subtração da coisa alheia móvel, por mais que não tenha conseguido exaurir o delito.

Nesse sentido:

“Súmula 582-STJ: Consuma-se o crime de roubo com a inversão da posse do bem mediante emprego de violência ou grave ameaça, ainda que por breve tempo e em seguida à perseguição imediata aos agentes e



recuperação da coisa roubada, sendo prescindível a posse mansa e pacífica ou desvigiada.”.

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL (RECONSIDERAÇÃO) NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ROUBO CIRCUNSTANCIADO E RESISTÊNCIA. 1) RECONHECIMENTO DA TENTATIVA. CRIME CONSUMADO. INVERSÃO DA POSSE DO BEM, AINDA QUE POR BREVE TEMPO. PRESCINDIBILIDADE DA POSSE MANSA E PACÍFICA. SÚMULA N. 582 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA - STJ. 2) RECONHECIMENTO DA PARTICIPAÇÃO DE MENOR IMPORTÂNCIA (ART. 29, § 1º, DO CÓDIGO PENAL - CP). AGENTE QUE TEVE PARTICIPAÇÃO FUNDAMENTAL E ATIVA NA AÇÃO CRIMINOSA. REVISÃO DE ENTENDIMENTO QUE DEMANDA REEXAMA FÁTICO-PROBATÓRIO. ÓBICE DA SÚMULA N. 7/STJ. 3) AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Conforme Súmula n. 582 desta Corte, ocorre delito de roubo consumado com a inversão da posse do bem, ainda que por breve tempo.

2. Consoante a Corte de origem, o recorrente teve participação fundamental e ativa na ação criminosa, com divisão de tarefas entre o acusado, o adolescente e os demais elementos não identificados, cabendo a cada um a execução de uma atividade importante para a prática do delito. Rever esse entendimento para reconhecer a participação de menor importância, demanda amplo revolvimento do conteúdo fático-probatório dos autos, providência vedada em sede de recurso especial, em razão do óbice do enunciado n. 7 da Súmula desta Corte.

3. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no AgRg no AREsp n. 2.013.102/RJ, relator Ministro Joel Ilan Paciornik, Quinta Turma, julgado em 8/3/2022, DJe de 14/3/2022.)

PENAL. AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. ROUBO CIRCUNSTANCIADO. PLEITO DE RECONHECIMENTO DA TENTATIVA. IMPOSSIBILIDADE. POSSE MANSA E PACÍFICA. DESNECESSIDADE. INVERSÃO DA POSSE DO BEM. RECONHECIMENTO DO CRIME CONSUMADO. ALTERAÇÃO DO JULGADO. NECESSIDADE DE REVOLVIMENTO DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPROPRIEDADE DA VIA ELEITA. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. A individualização da pena é submetida aos elementos de convicção judiciais acerca das circunstâncias do crime, cabendo às Cortes Superiores apenas o controle da legalidade e da constitucionalidade dos critérios empregados, a fim de evitar eventuais arbitrariedades.

Assim, salvo flagrante ilegalidade, o reexame das circunstâncias judiciais e dos critérios concretos de individualização da pena mostram-se inadequados à estreita via do habeas corpus, por exigirem revolvimento probatório.



2. Nos termos do decidido pela Terceira Seção deste Superior Tribunal no julgamento do Recurso Especial 1.499.050/RJ, submetido ao rito dos recursos repetitivos, "consuma-se o crime de roubo com a inversão da posse do bem, mediante emprego de violência ou grave ameaça, ainda que por breve tempo e em seguida a perseguição imediata ao agente e recuperação da coisa roubada, sendo prescindível a posse mansa e pacífica ou desvigiada".

Posteriormente, a Terceira Sessão aprovou a Súmula 582, com a mesma redação.

3. Se a Corte Estadual reconheceu ter havido a inversão da posse da res furtivae - a qual, inclusive, saiu da esfera de vigilância da vítima, ainda que por breve espaço de tempo, pois o paciente foi abordado próximo ao local dos fatos, ainda com o bem subtraído em sua posse -, e, por consectário, a consumação do crime de roubo, para infirmar tal conclusão seria necessário revolver o contexto fático-probatório dos autos, o que não se coaduna com a via do writ.

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no HC n. 626.836/SP, relator Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 9/12/2020, DJe de 14/12/2020.)

Desta forma, não há como se acolher a tese de desclassificação para roubo tentado.

03 - DA DOSIMETRIA DA PENA DE OFÍCIO:

A individualização da pena é uma atividade discricionária do juiz e se sujeita à revisão somente em face de ilegalidade flagrante ou teratologia – porque não observados os parâmetros legais estabelecidos ou o princípio da proporcionalidade.

É imprescindível frisar, também, que, identificada a necessidade da aludida correção, nada obsta ao julgador *ad quem* fazê-lo com suas próprias ponderações, ainda que o recurso seja exclusivo da defesa, bastando se ater a não agravar a pena imposta ao recorrente pelo juiz *a quo* (HC 448.276/DF, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 18/10/2018, DJe 07/11/2018).

A sentença impugnada assim dosou a pena (Id. 5065473 - Págs. 15 a 17):

(...) Culpabilidade (...): o acusado agiu com dolo que ultrapassou os limites



da norma penal, considerando que, para consubstanciar a grave ameaça, foi utilizada arma branca (facção) durante a consecução delitiva, o que eleva o grau de reprovabilidade da conduta do agente.

Antecedentes: há registros de antecedentes criminais em desfavor do réu, inclusive na prática do crime de mesma natureza, conforme discriminado acima.

Conduta social (...): o registro de inquéritos policiais em andamento pelo crime de mesma natureza (roubo qualificado) demonstra que a conduta social do acusado é reprovável.

Personalidade do agente (...): não há elementos nos autos que permitam valorar a personalidade do agente.

Motivos do crime (...): o motivo do crime se constituiu, em comum, pelo desejo de obtenção de vantagem pecuniária, de lucro fácil, o que já é punido pela própria tipicidade e previsão normativa do delito, de acordo com a objetividade jurídica dos crimes dessa natureza.

Circunstâncias do crime (...): o acusado cometeu o delito no interior de um veículo de transporte público, em circulação, diminuindo bastante a capacidade de reação da vítima, fato que caracteriza as circunstâncias do delito como desfavoráveis ao agente.

Consequências do crime (...): próprias do crime, não se olvidando a lesão moral que atinge a própria sociedade, que se vê aterrorizada, a cada dia, com a incidência de fatos delituosos como o de que aqui se cuida.

Participação da vítima: não se pode reconhecer a contribuição da vítima para o evento delituoso.

Situação econômica do réu: não existem elementos documentais outros para se aferir a situação econômica do réu.

Considerando tais circunstâncias analisadas, sobretudo as vetoriais desfavoráveis, que autorizam o afastamento do mínimo legal previsto para o crime praticados pelo réu, fixo a pena base em 6 (seis) anos de reclusão e ao pagamento de 133 (cento e trinta e três) dias multa, cada dia-multa no equivalente a um trigésimo (1/30) do salário mínimo vigente ao tempo do fato delituoso.

Quanto às circunstâncias agravantes e atenuantes, observo a ocorrência de 01 (uma) circunstância atenuante, prevista no artigo 66 do CP, motivo pelo qual atenuo a pena em 01 (um) ano e 45 (quarenta e cinco) dias-multa, dosando-a em 05 (cinco) anos e ao pagamento de 88 (oitenta e oito) dias-multa.

Não verifico causas de aumento e diminuição de pena a serem valoradas, razão pela qual permanece a pena em 05 (cinco) anos de reclusão e 88 (oitenta e oito) dias-multa, cada dia multa no equivalente a um trigésimo (1/30) do salário-mínimo vigente ao tempo do fato delituoso.

Na primeira fase, o magistrado sentenciante valorou, negativamente, dentre os vetores dispostos no artigo 59 do Código Penal, a culpabilidade, antecedentes criminais, conduta social e as circunstâncias do crime.

Ressalto o teor da Súmula 17 deste Egrégio Tribunal de Justiça: “A fixação da pena-base deve ser fundamentada de forma concreta, idônea e individualizada, não sendo suficientes



referências a conceitos vagos, genéricos ou inerentes ao próprio tipo penal”.

O magistrado bem fundamentou a culpabilidade e circunstâncias do crime, não havendo qualquer correção a ser feita. No entanto, em relação aos antecedentes criminais e conduta social não se pode dizer o mesmo. Explico.

Quanto ao vetor dos antecedentes - referentes ao envolvimento do agente com fatos criminosos pretéritos - o juízo *a quo* exasperou tal vetor sem indicar o processo correlato, no entanto, em análise de sua folha de antecedentes, não identifiquei nenhuma condenação criminal com trânsito em julgado, à época da sentença, em desfavor do recorrente para legitimar o aumento de pena. Destaco que a Súmula 444 do STJ não permite o aumento da pena-base sem o correlato trânsito em julgado da sentença penal condenatória, no que **passo a neutralizar** o presente.

Para ratificar:

É vedada a utilização de inquéritos policiais e ações penais em curso para agravar a pena-base. (Súmula nº 444 do STJ)

No que tange à conduta social do agente – que compreende o comportamento perante a sociedade (no trabalho, na família, na localidade onde reside) - foi utilizado fundamento inidôneo pautado em registro de inquérito policial em andamento pelo mesmo delito, que além de afrontar a citada Súmula nº 444 do STJ, também não corresponde à circunstância correlata (conduta social). Assim, **neutralizo-a**.

Para mais fundamentar:

AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. DOSIMETRIA. ROUBO CIRCUNSTANCIADO E LATROCÍNIO. CIRCUNSTÂNCIAS DO CRIME. CONSEQUÊNCIAS DO DELITO. CONCURSO FORMAL DE CRIMES. MATÉRIAS NÃO ANALISADAS PELA CORTE ESTADUAL. INDEVIDA SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. PRECEDENTES. PRIMEIRA FASE. ANTECEDENTES. INEXISTÊNCIA DE MENÇÃO À FOLHA DE ANTECEDENTES CRIMINAIS OU INDICAÇÃO DA CONDENAÇÃO COM TRÂNSITO EM JULGADO CAPAZ DE JUSTIFICAR A EXASPERAÇÃO DA PENA-BASE. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTE. CONDOTA SOCIAL. EXISTÊNCIA DE REGISTROS CRIMINAIS. IMPOSSIBILIDADE. ENTENDIMENTO FIRMADO NO ERESP N. 1.688.077/MS. APLICABILIDADE. ENUNCIADO N. 444 DA SÚMULA DO STJ. APLICABILIDADE. SEGUNDA FASE. AGRAVANTE DE VÍTIMA MAIOR DE 60 ANOS. APLICAÇÃO DE FRAÇÃO SUPERIOR A 1/6. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. PRECEDENTE. PENA REDIMENSIONADA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO.



ORDEM CONCEDIDA LIMINARMENTE, EM PARTE, PARA REDIMENSIONAR A PENA PARA 30 ANOS E 11 MESES DE RECLUSÃO E 29 DIAS-MULTA. DECISÃO MONOCRÁTICA. ALEGAÇÃO RECURSAL DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DA PARIDADE DE ARMAS. INOCORRÊNCIA. PRECEDENTE. DOSIMETRIA. ILEGALIDADE MANIFESTA. AUSÊNCIA.

(...)

2. No caso, a decisão agravada deve ser mantida. **Primeiramente, porque a negatvação da circunstância judicial de conduta social foi afastada, ao fundamento de existir notícias de ser o réu praticante de outros crimes (fl. 32). Assim, sem razão a alegação recursal, pois, para o entendimento desta Corte Superior, é vedada a utilização de inquéritos policiais e ações penais em curso para agravar a pena-base (Enunciado n. 444 da Súmula do STJ, Terceira Seção, DJe 13/5/2010).**

Ademais, a Terceira Seção desta Corte Superior firmou entendimento de que condenações criminais do réu transitadas em julgado e não utilizadas para caracterizar a reincidência somente podem ser valoradas, na primeira fase da dosimetria, a título de antecedentes criminais (REsp n. 1.688.077/MS, Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Terceira Seção, DJe 28/8/2019).

3. Por fim, tem-se que a circunstância judicial de motivos do delito foi negatvação ao fundamento ter visado lucro fácil e de forma vil (fl. 32). Sem razão também o agravo, porque, em relação aos motivos do crime, o argumento consistente em "obtenção de lucro fácil e rápido em prejuízo alheio" é circunstância elementar do crime de roubo, não justificando, de per si, a exasperação da pena na primeira fase da dosimetria (HC n. 634.480/MG, Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, DJe 8/2/2021).

4. Agravo regimental improvido.

(AgRg no HC n. 726.560/MA, relator Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, julgado em 29/3/2022, DJe de 1/4/2022.)

A conduta social retrata a avaliação do comportamento do agente no convívio social, familiar e laboral, perante a coletividade em que está inserido. Assim, a valoração negativa da vetorial conduta social com base em condenações definitivas por fatos anteriores é ilegal, pois estas se prestariam ao sopesamento negativo da circunstância judicial relativa aos antecedentes. Isso porque a Lei n. 7.209, de 1984, a par do vetor antecedentes, inseriu a circunstância judicial da conduta social no caput do art. 59 do CP, o que impõe regramento próprio diante da diversidade na base fática (HC n. 457.039/SC, Ministra Laurita Vaz, Sexta Turma, DJe 7/11/2018). (AgRg no REsp 1781659/DF, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 21/02/2019, DJe 12/03/2019)

Nesse contexto, considerando o mínimo e o máximo legal para o crime em apreço (04 anos a 10 anos de reclusão e multa de 10 a 360 dias-multa), a existência de 02 (duas) circunstâncias judiciais negativas, **entendo que a pena-base deve ser fixada em 05 (cinco) anos e 06 (seis) meses de reclusão, mais 96 (noventa e seis) dias-multa**, sendo válido mencionar o teor da Súmula 23 desta Egrégia Corte: "a aplicação dos vetores do art. 59 do CPB obedece a critérios quantitativos e qualitativos, de modo que, existindo a aferição negativa de



qualquer deles, fundamenta-se a elevação da pena base acima do mínimo legal”.

Na segunda fase, aplica-se ao caso a atenuante prevista no art. 66 do CP, conforme reconhecido na sentença, assim como a atenuante da confissão, esta última de ofício, já que o Réu admitiu a prática delitiva na fase de inquérito policial, e em recente decisão, o STJ adotou o entendimento de que a atenuante da confissão sempre deve ser aplicada em favor do Réu, mesmo que o juiz sentenciante não tenha dela se valido para condená-lo ou mesmo que ela seja qualificada.

Nesse sentido:

PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. DELITOS DE ROUBO. ATENUANTE DA CONFISSÃO ESPONTÂNEA. ART. 65, III, "D", DO CP. INTERPRETAÇÃO DA SÚMULA 545/STJ. PRETENDIDO AFASTAMENTO DA ATENUANTE DA CONFISSÃO, QUANDO NÃO UTILIZADA PARA FUNDAMENTAR A SENTENÇA CONDENATÓRIA. DESCABIMENTO. RESP N. 1.972.098/SC. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. De acordo com a Súmula 545/STJ, a atenuante da confissão espontânea deve ser reconhecida, ainda que tenha sido parcial ou qualificada, seja ela judicial ou extrajudicial, e mesmo que o réu venha dela se retratar, como ocorrido no caso em análise.

2. Consoante a jurisprudência desta Corte Superior, "embora a simples subtração configure crime diverso - furto -, também constitui uma das elementares do delito de roubo - crime complexo, consubstanciado na prática de furto, associado à prática de constrangimento, ameaça ou violência, daí a configuração de hipótese de confissão parcial" (HC 396.503/SP, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 24/10/2017, DJe 06/11/2017).

3. A Quinta Turma deste Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do REsp n. 1.972.098/SC, sob a minha relatoria, concluiu que viola o princípio da legalidade condicionar a atenuação da pena à citação expressa da confissão na sentença como razão decisória, mormente porque o direito subjetivo e preexistente do réu não pode ficar disponível ao arbítrio do julgador.

4. Agravo regimental não provido.

(STJ - AgRg no REsp n. 2.006.134/MG, relator Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 18/10/2022, DJe de 24/10/2022.)

AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. ROUBO MAJORADO. DOSIMETRIA. PENA-BASE. NEGATIVAÇÃO DAS CONSEQUÊNCIAS DO CRIME. ABALO EMOCIONAL DA VÍTIMA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. CONFISSÃO ESPONTÂNEA. RECONHECIMENTO DA ATENUANTE QUE INDEPENDE DE EFETIVA UTILIZAÇÃO NO CONVENCIMENTO DO JULGADOR. ILEGALIDADE RECONHECIDA.

1. O abalo a que se refere o acórdão não é simplesmente aquele inerente ao tipo penal, uma vez que em decorrência da ação dos recorrentes a vítima desenvolveu desordens psicológicas mais severas, tais como insônia,



sofrimento em retornar ao ambiente de trabalho no qual ficou sob mira direta de armas, os quais devem ser sopesados para o devido apenamento do réu. 2. Em recente mudança na jurisprudência desta Corte Superior, no âmbito da Quinta Turma, foi superado o entendimento anterior de que a confissão espontânea, para ser reconhecida, deveria ter sido utilizada nas razões de convencimento do julgador, nos termos da Súmula 545 do STJ.

3. A compreensão prevalente agora é a de que "O art. 65, III, 'd', do CP não exige, para sua incidência, que a confissão do réu tenha sido empregada na sentença como uma das razões da condenação. Com efeito, o direito subjetivo à atenuação da pena surge quando o réu confessa (momento constitutivo), e não quando o juiz cita sua confissão na fundamentação da sentença condenatória (momento meramente declaratório)." (REsp n. 1.972.098/SC, relator Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 14/6/2022, DJe de 20/6/2022).

4. Agravo regimental parcialmente provido para reconhecer a atenuante da confissão espontânea.

(STJ - AgRg no HC n. 730.636/SC, relator Ministro Olindo Menezes (Desembargador Convocado do TRF 1ª Região), Sexta Turma, julgado em 6/12/2022, DJe de 15/12/2022.)

Em sendo assim, impõe-se a redução da pena-base, em 1/6 para cada uma das atenuantes, conforme jurisprudência do STJ (AgRg no AREsp 2035357/TO, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 29/03/2022, DJe 31/03/2022), o que redundará na pena mínima de **04 (quatro) anos de reclusão, em face da Súmula 231 do STJ, e 64 (sessenta e quatro) dias-multa**, pelo que a torna definitiva, a ser cumprida em regime inicialmente semiaberto, com fulcro no artigo 33, §2º, alínea b c/c §3º, do Código Penal, à mingua de agravantes e causas de aumento ou diminuição de pena, tendo em vista a existência de duas circunstâncias judiciais negativas.

Para corroborar:

AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. TORTURA. VALORAÇÃO NEGATIVA CULPABILIDADE. CIRCUNSTÂNCIAS CRIME. ELEMENTOS CONCRETOS. REGIME PRISIONAL GRAVOSO. PRESENÇA DE CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS.

1. A circunstância judicial da culpabilidade "deve ser entendida como o grau de reprovabilidade da conduta no contexto em que foi cometido o delito, devendo ser considerada a realidade fática em sua inteireza" (AgRg no HC n. 677.747/SC, relator Ministro Antonio Saldanha Palheiro, Sexta Turma, julgado em 14/6/2022, DJe de 20/6/2022).

2. Hipótese em que a culpabilidade foi negativamente valorada com base em elementos concretos, considerando "a extensão das lesões praticadas em semelhantes condições de tempo, lugar e maneira de execução não deixam dúvidas de que a paciente, na condição de garantidora, não só tinha conhecimento das condutas criminosas praticadas em desfavor de seus próprios filhos por mais de 8 vezes, como também se omitiu do dever legal de cuidado".

3. O "intenso cenário de violência, cuja prática a agravante era conivente", deve ser considerado válido para a consideração negativa das circunstâncias do crime. **A presença de circunstâncias judiciais**



negativas permite a fixação do regime semiaberto para início do cumprimento da pena privativa de liberdade inferior a 4 anos, nos termos do art. 33, §§ 2º e 3º, c/c o art. 59, do Código Penal.

4. Agravo improvido.

(AgRg no HC n. 726.770/SC, relator Ministro Olindo Menezes (Desembargador Convocado do TRF 1ª Região), Sexta Turma, julgado em 18/10/2022, DJe de 21/10/2022.) (grifei)

Preservo, derradeiramente, o valor de cada dia-multa em 1/30 (um trigésimo) do salário-mínimo vigente à época do delito.

Inaplicáveis ao caso os artigos 44 e 77 do Código Penal.

No que tange à detração penal, cabe ao Juízo das Execuções Penais, operar tal desiderato.

DISPOSITIVO

Ante o exposto, conheço parcialmente do recurso de apelação e nego provimento à parte conhecida; reformo, de ofício, a dosimetria da pena do apelante, fixando-a em **04 (quatro) anos de reclusão e 64 (sessenta e quatro) dias-multa**, a ser cumprida em regime inicialmente semiaberto, com fulcro no artigo 33, §2º, alínea b c/c §3º, do Código Penal.

No mais, mantenho a sentença *a quo* por seus próprios fundamentos.

É o voto.



APELAÇÃO PENAL. CRIME DE ROUBO SIMPLES CONSUMADO. PRELIMINARES. PLEITO LIBERATÓRIO. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. CORRELAÇÃO ENTRE ALEGAÇÕES FINAIS ACUSATÓRIAS E SENTENÇA. REJEIÇÃO. MÉRITO. DESCLASSIFICAÇÃO PARA FURTO POR ARREBATAMENTO OU ROUBO TENTADO. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO PARCIALMENTE CONHECIDO E IMPROVIDO NA PARTE CONHECIDA. REFORMA DA DOSIMETRIA DE OFÍCIO. NECESSIDADE. DECISÃO UNÂNIME.

1. O direito de recorrer em liberdade da sentença condenatória é objeto a ser apreciado em Habeas Corpus, com competência para processamento e julgamento da Seção de Direito Penal desta Egrégia Corte de Justiça, consoante o disposto no art. 30, inciso I, alínea "a" do RITJPA.

2. Não se configura a nulidade da sentença que condena o réu em crime diverso do capitulado nas alegações finais da acusação, pois o juiz está vinculado aos fatos e não à classificação atribuída pelo representante do Ministério Público, da mesma forma que ao réu cabe a defesa dos fatos contra si imputados, de acordo com o que dispõe o art. 383 do Código de Processo Penal.

3. O depoimento judicial da vítima foi corroborado pelas testemunhas de acusação em Juízo, quanto ao uso de uma arma branca no momento da subtração, o que torna a prova da materialidade e da autoria delitivas suficiente para a caracterização do crime de roubo e não de furto por arrebatamento.

4. O crime de roubo se consumou quando houve a subtração, posto que o que importa para a configuração do delito consumado é o réu ter alcançado o resultado, que no caso é a subtração da coisa alheia móvel, por mais que não tenha conseguido exaurir o delito.

5. A reanálise, de ofício, da dosimetria da pena impõe a redução da pena-base, por correção de dois vetores considerados erroneamente negativos, em face da Súmula 444/STJ.

6. É imperativa a aplicação da atenuante da confissão em favor do réu, ex vi AgRg no HC n. 730.636/SC.

7. Recurso parcialmente conhecido e improvido na parte conhecida, à unanimidade.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Excelentíssimos Senhores Desembargadores integrantes da 2ª Turma de Direito Penal do Egrégio Tribunal de Justiça do



Estado do Pará, à unanimidade, conhecer parcialmente do recurso e negar provimento à parte conhecida; reformando, de ofício, a dosimetria da pena do apelante, fixando-a em 04 (quatro) anos de reclusão e 64 (sessenta e quatro) dias-multa, a ser cumprida em regime inicial semiaberto, nos termos do voto do Excelentíssimo Desembargador Relator.

Sala das Sessões do Tribunal de Justiça do Estado do Pará, aos vinte dias do mês de março do ano de dois mil e vinte e três.

Julgamento presidido pelo Excelentíssimo Senhor Desembargador Rômulo José Ferreira Nunes.

